image
not
available

J. pract. 291 k

Digitized by Google

Digitized by Google

Kurze Bemerkungen

über

den gemeinen Deutſchen und
den Preußiſchen

Prozeß.

Von

J. D. H. Temme,

K. P. Criminal-Director und Kreis-Juſtizrathe.

Leipzig, 1840.
bei Chriſtian Ernſt Kollmann.

Digitized by Google

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS.

Digitized by Google

J. pract. 291 h

Kurze Bemerkungen über den gemeinen Deutſchen und den Preußiſchen Prozeß.

Digitized by Google

Digitized by Google

Vorwort.

Die Veranlaſſung der nachfolgenden kleinen Schrift iſt auf den erſten Seiten derſelben angegeben. Der Verfaſſer bildet ſich nicht ein, etwas Entſcheidendes zu der Beantwortung der darin behandelten wichtigen Frage der Prozeß-Geſetzgebung beigetragen zu haben. Er hofft aber, daß die Anſichten eines Beamten, der ſowohl den Preußiſchen als den gemeinen Prozeß praktiſch kennen gelernt hat, nicht ganz ohne Nutzen ſein dürften. Insbeſondere bei der Prozeß-Geſetzgebung hat die Stimme der Praxis die Berechtigung, ſich geltend zu machen.

Ueber die Oeconomie des Werkchens hat der Verfaſſer hier noch einige Worte zu ſagen. Er wurde bald nach dem Beginne ſeiner Arbeit ſo ſehr mit anderen dringenden Geſchäften überhäuft, daß er, wenn er nicht die Beendigung des Werkchens auf eine unbeſtimmte längere Zeit hinausſchieben wollte, von ſeinem urſprünglichen Plane abgehen und ſich auf eine abgekürzte faſt fragmentariſche Bearbeitung beſchränken mußte. Daher die Ungleichheit der Bearbeitung.

Digitized by Google

Am meiſten hat der Verfaſſer bedauert, daß er die kürzlich erſchienene Schrift eines Hannoverſchen Juriſten über einen ähnlichen Gegenſtand, in welcher namentlich der Status causae et controv. der Pr. Allgem. Gerichts-Ordnung empfohlen wird, bei dieſer Arbeit nicht mehr benutzen konnte.

Greifswald, im Auguſt 1839.

Der Verfaſſer.

Digitized by Google

Es iſt jetzt eine nicht zu beſtreitende Thatſache, daß die Preußiſche Allgemeine Gerichts-Ordnung nicht denjenigen Anforderungen entſpricht, die man an einer Geſetzgebung über das Civil-Prozeß-Verfahren zu machen berechtigt iſt, daß ſie mithin einer weſentlichen Reform bedarf. Die Thatſache iſt anerkannt nicht nur von der Maſſe des Volkes, welches ſchon lange jede Gelegenheit ergreift, ſeine Unzufriedenheit mit dem beſtehenden Gange der Prozeſſe an den Tag zu legen; nicht nur ferner von Doctrin und Praxis, deren Repräſentanten ſchon ſeit Jahren ihre Stimmen gegen das Princip des Verfahrens und gegen deſſen Ausführung erhoben haben, eine Nothwendigkeit der Abänderung beweiſend, ſondern namentlich auch von der Legislation ſelbſt, indem ſchon ſeit dem Jahre 1825 höchſten Orts eine beſtändige Commiſſion feſtgeſetzt iſt, welcher vorzugsweiſe auch die Aufgabe wurde, Vorſchläge für eine neue zweckmäßige Prozeß-Ordnung zu machen. Insbeſondere die Acten dieſer Commiſſion werden das dringende in allen Gegenden des Staats ſich ausſprechende Bedürfniß bezeugen, an die Stelle des bisherigen ein neues Verfahren zu ſetzen. Von allen den vielen Gutachten, die derſelben von ganzen Behörden und einzelnen Beamten zugegangen ſind, ſoll nur ein einziges für unbedingte Beibehaltung der Allgemeinen Gerichts-Ordnung ſich erklärt haben. Und doch iſt uns Deutſchen überhaupt eine tief eingewurzelte Verehrung des Beſtehenden

Digitized by Google

und Hergebrachten nicht abzuſtreiten und es wird den Juriſten insbeſondere ſo gerne ein eben ſo feſtwurzelndes Feſthalten am — Schlendrian vorgeworfen.

Steht aber einmal die Unzweckmäßigkeit der Vorſchriften der Allgemeinen Gerichts-Ordnung feſt, ſo iſt dadurch allein auch ſchon die Nothwendigkeit gegeben, an ihre Stelle etwas Anderes zu ſetzen und es kann die Frage nur noch die ſein:

Welches Andere an ihre Stelle zu ſetzen ſei?

Die Beantwortung dieſer Frage iſt daher gegenwärtig von der größten Wichtigkeit und ſie wird auch in der That von vielen Seiten und dringend angeregt.

Daß ſie verſchieden beantwortet wird, daß ſich die widerſtreitendſten Anſichten und Behauptungen in ihrer Beantwortung geltend machen, kann dabei nicht fehlen; ihre Dringlichkeit bringt dieß eben ſo ſehr mit ſich, als die allgemeine Aufmerkſamkeit, die ſie erregt. Nur darüber ſind alle Stimmen mit vielleicht ſehr wenigen Ausnahmen einig, daß gerade das Princip der Allgemeinen Gerichts-Ordnung, die ſogenannte Unterſuchungs-Maxime es iſt, an deren Stelle etwas Anderes geſetzt werden muß. Aber welches andere Princip? Darüber ventilirt der Streit. Zu einer Zeit ſchienen eine Menge der gewichtigeren Stimmen ſich ganz zu dem Franzöſiſchen Verfahren hinzuneigen; dies hat indeß glücklicher Weiſe nicht lange gedauert. Zu einer anderen Zeit glaubte man durch eine Vereinigung Preußiſcher, Franzöſiſcher und allenfalls auch einiger gemeinrechtlichen Principien und Prozeß-Inſtitutionen das große Problem löſen zu können. Neuerdings machen ſich eine Menge Stimmen geltend, die eine Rückkehr zu dem reinen Verhandlungs-Principe des gemeinen deutſchen Prozeſſes dringend anempfehlen.

Dieß Letztere iſt namentlich geſchehen in einem kürzlich*) erſchienenen Werkchen: „Einige Bemerkungen

*) Greifswald, C. A. Koch, 1839.

über das Civil-Prozeß-Verfahren in Neu-Vor-Pommern und Rügen, und die bei der Redaction einer neuen Preußiſchen Gerichts-Ordnung etwa zu berückſichtigenden Vorzüge desſelben vor dem jetzigen Prozeß-Verfahren in den älteren Preußiſchen Provinzen, von F. H. Sonnenſchmidt, Ober-Appellations-Gerichts-Rathe und Mitgliede des Königl. Ober-Appellations- und höchſten Gerichts zu Greifswald". Das Werkchen empfiehlt geradezu, das in der Provinz Neu-Vor-Pommern geltende, aus nur wenig modificirtem gemeinem Prozeſſe beſtehende Verfahren, mit einigen zeitgemäßen Modificationen zur Grundlage einer neuen Prozeß-Geſetzgebung für Preußen zu machen, und es ſtellt dazu mehrere Vorſchläge auf, deren Anwendbarkeit zugleich durch einzelne Vergleichungen des Preußiſchen mit dem gemeinen Verfahren zu begründen ſuchend. Es verfährt dabei freilich zumeiſt von dem Standpunkte der Praxis aus; es hat aber auch öfters wiſſenſchaftliche Momente auf zweckmäßige Weiſe zu Hülfe genommen. Allein auch ohne dieſe letzteren dürfte es, eben weil es den rein practiſchen Standpunkt genommen hat, um ſo mehr Beachtung verdienen, je mehr von der einen Seite die öffentlichen Verhandlungen über den in Frage ſtehenden Gegenſtand bisher faſt nur von theoretiſchen Speculationen ausgingen, wogegen von der andern Seite der Verfaſſer des genannten Werkchens ſowohl bei Preußiſchen als bei gemeinrechtlichen Gerichtshöfen gearbeitet hat, daher wohl geeignet iſt, die practiſchen Bedürfniſſe zu erkennen und Vorſchläge zu ihrer Befriedigung zu machen.

Indeß der Verf. hat bei vielen Punkten nur ſcizzirt; in manchen anderen dürften ſeine Anſichten und Vorſchläge nicht unbedingten Beifall finden können, was bei einer ſo ſchwierigen Materie Jedermann gern von vornherein zugeben wird. Und jedenfalls kann ein ſo wichtiger Gegenſtand wie der von ihm beſprochene, durch Beleuchtung von ver-

Digitized by Google

ſchiedenen Seiten her nur gewinnen. Dieſe Rückſichten vorzüglich haben mich bewogen den Anſtoß, den Herr Sonnenſchmidt gegeben hat, zu benutzen und in den nachfolgenden Blättern den von ihm beregten Gegenſtand unter ſorgfältiger Berückſichtigung ſeines ſchätzenswerthen Werkchens ebenfalls zu beſprechen.

Die Frage: ſollen wir zu dem Principe und zu den Inſtitutionen des gemeinen deutſchen Prozeſſes zurückkehren? ſoll zwar auch hier nur zunächſt von dem rein practiſchen Standpunkte aus erörtert werden. Allein nicht unzweckmäßig ſcheint es dabei zu ſein, vorher auch auf einem anderen Wege zu einer Beantwortung derſelben zu gelangen zu ſuchen, zumal da, wenn auch er zur Bejahung führt, dadurch zugleich eine nicht unbedeutende Bürgſchaft für die practiſche Brauchbarkeit gewonnen wird. In dieſer Hinſicht bieten ſich folgende mehrentheils hiſtoriſche Momente der Betrachtung dar.

Auch in den Preußiſchen Staaten galt früher nur der gemeine deutſche Prozeß. Friedrich der Große war es, der ihn zuerſt verdrängte.

Dieſer Monarch, der auf Jahrhunderte voraus die Geſchichte begriff, erkannte mit nicht minder ſcharfem und klarem Auge auch ſeine Zeit und ihre Gebrechen. Unter den Letzteren war die Verwaltung der Juſtiz keines der geringſten. Schon wenige Jahre nach ſeinem Regierungs-Antritte, nämlich im Jahre 1746, gab er daher ſeinem damaligen Großcanzler von Cocceji den Befehl, eine neue ſowohl materielle als formelle Geſetzgebung für den Staat auszuarbeiten. Auf welche Weiſe durch dieſen erſten Anſtoß die materielle Geſetzgebung bis zur Auffaſſung des Allgemeinen Landrechts und ſpäter bis auf unſere Zeit ſich entwickelt hat, liegt außer den Grenzen dieſer Ausführung. Die Entwickelung des formellen Rechts, namentlich des Verfahrens in bürgerlichen Rechtsſachen, nahm im Allgemeinen folgenden Gang:

Nach einem, von dem Könige ſelbſt entworfenem Plane

Digitized by Google

einem ſogenannten „in der Vernunft gegründeten General-Plan, wodurch alle Prozeſſe in Einem Jahre zu Ende gebracht werden können und müſſen", verfertigte der Großcanzler von Cocceji ein neues Prozeßgeſetzbuch. Daſſelbe wurde zwar anfangs nur in der Provinz Pommern eingeführt, wo, wie es heißt „die meiſten Prozeſſe ſchwebten und die größte Confuſion war." Es hatte aber hier die Wirkung, daß in acht Monaten an 2400 alte Prozeſſe abgemacht wurden, und an neuen Prozeſſen keiner übrig blieb, der über ein Jahr alt war; und dieſer glänzende Erfolg bewog den König bald, das Geſetzbuch auch in den Marken einzuführen. Hier wirkte es ebenfalls ſo günſtig ein, daß bei dem Cammergerichte in Berlin in gleichfalls acht Monaten die meiſten Prozeſſe beendigt, die wenig übrig bleibenden aber mehrentheils bis zum Spruch inſtruirt waren, ſo daß das Collegium die Ausſicht ſtellte, ſie in vier Monaten völlig zum Ende zu bringen. Es wurde deshalb, nachdem es noch mehrere Zuſätze und Verbeſſerungen erhalten hatte, im Jahre 1748 unter dem Titel: „Project des Codicis Friedericiaei Marchici" u. ſ. w. gedruckt und es wurden alle Juſtiz-Collegia zu deſſen Befolgung angewieſen.

In der von Niemandem unterſchriebenen, aber wahrſcheinlich von dem Großcanzler ſelbſt abgefaßten Vorrede d. d. Berlin den 3. April 1748 werden zugleich die oben mitgetheilten Erfolge bekannt gemacht und es wird Jedermann freigeſtellt, binnen Jahresfriſt Erinnerungen zu dem Geſetze zum Zwecke einer demnächſtigen Beachtung bei definitiver Redaction deſſelben einzuſenden, weshalb es auch nur unter dem Titel eines Projects bekannt gemacht wird.

Dieſes Geſetz im Laufe der Zeit nicht mehr ſeinem eigentlichen Titel nach Project, ſondern Codex Friedericianus ſelbſt genannt, bildete ſeitdem die Richtſchnur für das bürgerliche Rechtsverfahren und wurde noch im Jahre 1761 mit einem aus dem bisher erlaſſenen einzelnen Prozeß-Vor-

Digitized by Google

chriften redigirtem Anhange*) verſehen. Allein es gefiel dem Könige in ſeinen letzten Regierungs-Jahren nicht mehr und er befahl durch die berühmte Cabinets-Order vom 14. April 1780 eine gänzliche Reform der bis dahin beſtandenen Rechtsverfaſſung, worauf denn zuerſt ſchon im Jahre 1781, als Theil eines „Corpus juris Friedericianum" von dem Großcanzler von Carmer bearbeitet, eine „neue Prozeß-Ordnung" erſchien. Dieſe iſt die Grundlage der noch jetzt geltenden Allgemeinen Gerichts-Ordnung geblieben.

Die Reform von 1746 — 48 war nur eine äußerliche, die Rechtsprincipien ſelbſt nicht, wenigſtens nicht weſentlich, angreifende. Deſto entſchiedener verändernd, ein ganz anderes Princip aufſtellend, und auf demſelben ein ganz neues Syſtem aufbauend war die von 1780.

Um eine Aufhebung dieſer Reform handelt es ſich jetzt; nnd nicht bloß darum allein, ſondern zugleich um ein Zurückkehren zu demjenigen, was ſie verließ, um ein Wiederaufbauen deſſen, was ſie einriß. Und das alles nach kaum ſechzig Jahren! In der That, hier drängt ſich unwillkürlich die bedenkliche Frage auf: Sollte denn wirklich ein Werk, ausgegangen von dem weiſeſten Regenten ſeines Jahrhunderts, bewährt durch ſo glänzende Reſultate und lange Zeit von ganz Deutſchland, von Feind und Freund angeſtaunt als eine faſt vollkommene Schöpfung des menſchlichen Geiſtes, dennoch ſo durchaus menſchlich gebrechlicher Natur ſein, daß es nach kaum zwei Generationen einer gänzlichen Umarbeitung bedurfte? die Frage erfordert eine nähere Darlegung der Motive und Abſichten des großen Königs bei ſeinen mitgetheilten Reformen und dieſe eine kurze Andeutung über den Zuſtand unſerer Rechtspflege zur Zeit der Reformen.

*) Die Vorrede dazu unter dem Titel eines „Circulars an alle Regierungen und Juſtiz-Collegia" iſt unterm 28. Februar 1761 „auf Sr. Königl. Maj. allergn. Special-Befehl" vom Großcanzler von Jariges unterſchrieben.

Digitized by Google

Es iſt, was zuvörderſt die Reform von 1746 — 48 betrifft, zwar allerdings erſtaunenswerth, wenn man in der genannten Vorrede vom 3. April 1748 zu dem Projecte des Codex Frider. lieſt, daß durch die neue Prozeß=Ordnung in einer einzigen Provinz und zwar gerade in derjenigen, in welcher die größte Confuſion geherrſcht habe, binnen acht Monaten 2400 alte Prozeſſe zu Ende gebracht ſeien und daß nun in derſelben kein über ein Jahr alter Prozeß mehr exiſtire. Allein um dieſen glänzenden Erfolg würdigen zu können, muß man nothwendig den Zuſtand der unmittelbar vorhergegangenen Rechtspflege und dasjenige was der König daran abändern wollte, betrachten. Darüber gibt das Project ſelbſt am beſten Aufſchluß.

Wir leſen zum Beiſpiel folgende Schilderung des äußeren Verfahrens:

Th. II., Tit. I., §. 1. „Wir haben bei Unterſuchung des Juſtiz=Weſens in Unſerm Cammergericht wahrgenommen:

1) Daß bei denen Seſſionen auf eine tumultuariſche Art verfahren, die Räthe entweder gar nicht, oder nicht zu rechter Zeit erſchienen, keine Ordnung im Proponiren gehalten und daher wenig Sachen in denen Audienzen haben abgemacht werden können.

2) Daß bei denen Conſtitutioniren, das iſt, bei denen mündlichen Vorträgen derer zur Inſtruction des Prozeſſes gehörigen Vorſtellungen (worauf hauptſächlich die Beſchleunigung der Prozeſſe beruhet) alles in der größten Confuſion tractiret, dergleichen Sachen durch ſchriftliche Memorialien geſuchet, andere, die zum ſchriftlichen Vortrage gehören, mündlich vorgetragen, die decreta darauf ohne Ueberlegung verfertiget, und dadurch unzählige decreta contra decreta veranlaſſet worden.

3) Daß die ſchriftliche Supplicata denen Räthen von der Parthei und Advocaten mehrentheils ins Haus zum Decretiren hingegeben und von denen Räthen, ohne Diſtribution, ohne Nachſehung der Acten, ohne Vortrag im Collegio u. ſ. w., nach Faveur der Perſonen

Digitized by Google

darauf decretiret, die im Collegio übergebene Memorialien aber mehrentheils zurückgeleget, gar keine Reſolution darauf ertheilet und durch die dieſerwegen vielfältig geführte Klagen die Acta mit unzähligen Memorialien überhäuft, die Prozeſſe verſchleppet und die Partheien mit unerträglichen Koſten beſchweret worden.

4) Daß auf Memorialen, worin einige Incident-Punkte vorgetragen worden, ohne den Gegentheil darüber zu hören, durch einen Collegial-Schluß decretiret und dieſes decretum vim sententiae erhalten hat, wodurch unzählige Appellationes entſtanden.

5) Daß diejenige Sachen, welche propter periculum in mora ad protocollum verwieſen worden, viele Jahre verzögert, und wenn endlich die Sachen geſchloſſen geweſen, die Behörs-Beſcheide und Urthel in Jahr und Tag nicht publicirt worden.

Endlich und

6) ſo hat auch dieſes eine große Verzögerung bei der Juſtiz verurſachet, daß Acta an auswärtige Univerſitäten verſchicket worden, wo mehrentheils ſchlechte und in praxi unerfahrene Professores ſich befinden, und von welchen ſo viel Nullität begangen worden, daß man die Urtel ab actis removiren und acta mit großen Koſten der Partheien und Verſchleppung der Juſtiz, anderweitig verſchicken müſſen; zu geſchweigen, daß man unterweilen in Jahr und Tag die Urthel nicht zurück erhalten können."

§. 2 „Weil nun aus dieſen und vielen anderen Unordnungen nicht anders erfolgen können, als daß die arme Unterthanen zum Raub der Richter und der Advocaten, folglich durch unerſchwengliche Koſten ruinirt werden müſſen, zu geſchweigen, daß von denen Prozſſen keine Ende abzuſehen geweſen.

So haben Wir denen unzähligen Klagen einmal Ziel und Maaß ſetzen, alle dieſe Unordnungen abſtellen, und zu

Digitized by Google

dem Ende Unſerm Cammergerichte wegen aller vorbemeldeten Punkte folgende Ordnung vorſchreiben wollen."

Ferner heißt es im Th. II. Tit. 3. §. 1. „Es hat die Erfahrung gezeiget, daß die Acta bei Unſeren Juſtiz-Collegiis mit unzähligen Memorialien überhäufet worden, welche die Partheien öfters von Leuten, ſo die Rechte und Praxin nicht verſtehen, noch die Acta geleſen, verfertigen laſſen, dahero die petita mehrentheils contra jura et acta eingerichtet und nachhero von geringen und elenden oder malitieuſen Advocaten unterſchrieben, auch ſolche dieſem oder jenem Rath zugeſtecket worden, welcher öfters ohne genugſame Ueberlegung oder aus Abſichten darauf decretiret, ſo denn nicht anders ſeyn können, als daß dieſe decreta auf des Gegentheils Vorſtellung wieder aufgehoben, und ſolchergeſtalt decreta contra decreta ertheilt werden müſſen, — und daß durch die unendliche Menge ſothaner koſtbaren Memorialien die Prozeſſe verewiget und die Unterthanen durch die unerſchwingliche Koſten ruinirt worden, inſonderheit da einige gewinnſüchtige Advocaten durch dieſen Kunſtgriff alle Verhöre wendig machen und durch allerhand ungegründete Vorſtellungen den Lauf der Juſtiz zu hemmen und das Ende der Prozeſſe zu hindern geſucht haben." —

Solche Unordnungen und Mißbräuche waren beim Cammergerichte eingeriſſen, bei dem erſten Gerichtshofe des Staats, in der Hauptſtadt des Landes, unmittelbar unter den Augen eines eben ſo ſehr durch ſeine Gerechtigkeit berühmten, als wegen ſeiner Strenge gefürchteten Monarchen. Wie mag es da erſt z. B. in Pommern ausgeſehen haben, „wo die größte Confuſion war"?

Allein daß derartige Mißbräuche und der daraus hervorgegangene Verfall der Rechtspflege ihren Grund nicht in dem Geſetze, in dem Inſtitute ſelbſt gehabt haben müſſe, liegt zu ſehr am Tage, als daß es noch Eines Wortes darüber bedürfte. An einem ſolchen ſchlechten Willen, an einer ſolchen gänzlichen Geſinnungsloſigkeit und moraliſchen Untüchtigkeit, an einer ſolchen völligen Auflöſung aller juriſtiſchen Sitte und

Digitized by Google

Ordnung kann ſelbſtredend das Geſetz unmöglich Schuld ſein. Es iſt hier von einer rein moraliſchen Nichtigkeit die Rede, die mit dieſem oder jenem Principe der Geſetzgebung in keiner weiteren urſachlichen Verbindung ſtehen kann. Dieß hat ſich auch durch die Maaßregeln Friedrichs des Großen bewährt. Er veränderte kein Princip der Geſetzgebung; er brachte nur Ordnung in das Beſtehende und er traf Anſtalten, einen beſſeren moraliſchen Geiſt zu wecken und zu beleben; er wirkte alſo dorthin, woher das Uebel gekommen war, und die Folge war, daß dadurch allein in der kurzen Zeit von acht Monaten auch bei den ſchlechteſten Gerichten eine gute zweckmäßige Rechtspflege geſchaffen wurde.

Dieß war nun aber geſchehen, lediglich mit Beibehaltung des Princips und der hauptſächlichſten Inſtitutionen des gemeinen Prozeſſes. Dieſer ſelbſt war vom Könige unangerührt gelaſſen; ſeine Reform hatte bloße Aeußerlichkeiten betroffen. Dieſe erſte Reform, anſtatt gegen den gemeinen Prozeß zu ſprechen, dürfte daher im Gegentheile grade für ihn ein Zeugniß ablegen. Es kann unmöglich ein Princip und ein Inſtitut ſchlecht ſein, durch welches ſo glänzende Reſultate in faſt unglaublich kurzer Zeit und in einer Periode faſt allgemeiner gerichtlicher Demoraliſirung erreicht werden konnten.

Allein durch ihre erſten Reſultate kann eine neue Geſetzgebung ſich nicht bewähren und etwa dreißig Jahre ſpäter war in der That daſſelbe Uebel wieder da. Der König ſah ſich jetzt zu einer gänzlichen, namentlich die Principien angreifenden Reform veranlaßt. Derſelbe weiſe und große Geſetzgeber, der jene Mißbräuche erkannt und gehoben hatte, mußte in ſeiner Cabinets-Order vom 14. April 1780 an den Großcanzler von Carmer ſagen: „Im Grunde iſt —, wie Ihr mir eingeſtehen müßt, dieſe Prozeß-Ordnung noch eben das unſchickliche Gewebe des geiſtlichen Rechts, über welches ganz Deutſchland ſchon ſeit vielen Jahrhunderten geklagt hat. Es iſt wider die Natur der Sache, daß die

Digitized by Google

Partheien mit ihren Klagen und Beſchwerden von dem Richter nicht ſelber gehört werden, ſondern ihre Nothdurft durch gedungene Advocaten vorſtellen ſollen. Dieſen Advocaten iſt ſehr daran gelegen, daß die Prozeſſe vervielfältiget und in die Länge gezogen werden; denn davon dependiret ihr Verdienſt und ihr ganzes Wohl. — Ich kann kaum glauben, daß jemalen einer der alten und vernünftigen Geſetzgeber auf die Gedanken gerathen ſein könne, eine dergleichen unnatürliche Prozeß-Ordnung ſtatuiren zn wollen, und vermuthe vielmehr, daß die Barbarei ſpäterer Zeiten und die Bequemlichkeit der Richter dieſe Mißgeburt veranlaßt haben."

Hier greift der König den alten Prozeß ſelbſt an, in ſeiner tiefſten Wurzel, in ſeinem innerſten Leben, und er ſetzt nun an ſeine Stelle ein ganz neues Verfahren, daſſelbe, was wir im Ganzen noch jetzt haben. Dieß ſcheint allerdings durch Wort und That laut genug gegen den alten Prozeß und mithin gegen eine Rückkehr zu demſelben zu ſprechen.

Allein in der That nur ſcheinbar.

Nicht den gemeinen Prozeß an ſich, nicht ſein Princip unmittelbar wollte der König zerſtören und nichts weniger als eigentlich prozeſſualiſche Rückſichten waren es, die ihn bei dieſer zweiten Reform leiteten. Zum Theil vielmehr war ihm das viele Dunkle und Streitige in dem gemeinen Verfahren ein Greuel und er wollte feſte poſitive Normen an deſſen Stelle ſetzen. Vielleicht herrſchte dabei ſogar ein, wenn auch nicht klar ausgeſprochenes, grade dem großen Könige*) eigenthümliches Nationalgefühl vor, das gedrückt war durch die von fremd her, zumal von einer dem freien Geiſte verhaßten Geiſtlichkeit des Mittelalters aufgedrungene („unſchickliches Gewebe der geiſtlichen Rechts-Barbarei ſpäterer Zeiten") Geſetzgebung, „größtentheils" wie er in derſelben Cabinets-Ordre ſagt, „in einer Sprache geſchrieben, welche diejenigen

*) der trotz ſeiner großen Vorliebe für franzöſiſche Literatur ein wahrer Deutſche war.

Digitized by Google

nicht verſtehen, denen ſie doch zu ihrer Richtſchnur dienen ſollen.“

Zum bei weiten größeren Theile aber und ganz vorzüglich war der König empört über das Treiben der Advocaten.

Es iſt bekannt, wie ſchon Friedrich Wilhelm I. dieſem Stande abgeneigt war; und wir erſehen aus Förſters Geſchichte des genannten Regenten eine Aeußerung dieſer Abneigung, die, wenn ſie nicht als geſetzgeberiſche Aeußerung ſich geltend gemacht hätte, ſpaßhaft gefunden werden könnte, jedenfalls aber zu erkennen gibt, wie ſehr eingenommen der König gegen den Stand war. Der König hatte nämlich dem Großcanzler von Cocceji aufgetragen, ein Mandat wider die Advocaten aufzuſetzen, die ſich unterſtehen würden, Bittſchriften in Juſtizſachen durch einen Potsdamiſchen Grenadier unmittelbar bei ihm einzureichen. Die Strafe hatte der König unbeſtimmt gelaſſen. Der Miniſter fragte daher beim Könige an, welche Strafe auf die Uebertretung geſetzt werden ſolle, und der Regent, welcher grade an der Staffelei ſaß, malte, ohne weiter eine mündliche Antwort zu ertheilen, an den Rand der Anfrage als Decret einen Galgen, an welchem ein Advocat in Geſellſchaft eines Hundes hing. Es erſchien hierauf wirklich ein Edict im Drucke, worin denjenigen Advocaten, die ſich durch einen Potsdamſchen Grenadier eine Bittſchrift bei dem Könige unmittelbar übergeben zu laſſen, unterſtehen würden, die Strafe des Galgens in Geſellſchaft eines Hundes angedrohet war. Mylius hat ſpäter Anſtand genommen, dieſes Edict in ſeiner Sammlung aufzunehmen und darum iſt es in keine öffentlichen Geſetzgebung gekommen.

Die Gründe einer ſolchen Abneigung und der daraus hervorgegangenen Härte zu unterſuchen und namentlich unter denſelben die Schuld des Hofes und der Verfaſſung ſelbſt nachzuweiſen, gehört nicht hierher.

Abneigung und Härte ſtiegen nun aber bedeutend unter der Regiernng Friedrichs des Großen, insbeſondere in ſei-

Digitized by Google

nen überhaupt durch einen ſtarren Rigorismus in der Geſetzgebung ſich auszeichnenden letzten Regierungsjahren und zwar grade in der Zeit, aus welcher die Cabinets-Ordre v. 14. April 1780 ſtammt. Der König, nachdem er durch die bekannte Müller Arnoldſche Sache ſelbſt die lockendſte Veranlaſſung zum unnützen Queruliren gegeben hatte, ließ nämlich unter anderen durch die Cabinets-Ordre vom 7. Auguſt 1780, ſo wie durch das Circular vom 8. deſſelb. M. und das Reſcript vom 23. October deſſ. J. befehlen, daß alle Advocaten (es werden freilich neben ihnen auch Winkelconſulenten genannt) „die das gemeine Volk zur Widerſpänſtigkeit oder zum Prozeſſiren aufwiegeln", mit einer oder mehrjährigen Feſtungs- oder Zuchthausſtrafe oder anderer empfindlichen Leibesſtrafe belegt und nach ausgeſtandener Strafzeit, wenn „ſie ſich auf andere erlaubte Art in der Welt nicht fortzubringen wiſſen", falls ſie noch zu Militairdienſten tauglich ſind, „an das Kowalskiſche Garniſon-Regiment abgegeben werden ſollen."

Nov. C. C. M. VI. 3023., 3026., 3051. Dieſer Haß trat vorzüglich in der Cab. O. vom 14. April 1780 auf, man kann ihn als ihr hauptſächlichſtes Motiv betrachten. Der Hauptzweck des Königs war gegen das Treiben und die Gewinnſucht der Advocaten gerichtet. So ſagt er: „Selbſt der redliche Mann unter ihnen (den Advocaten), welcher mit Hintanſetzung ſeines Intereſſe die Pflichten eines guten Bürgers zu erfüllen wünſchte, darf als Kläger oder Beklagter nicht offenherzig zu Werke gehen, weil ſein Gegner eine umſtändliche Erzählung des facti dahin mißbrauchen könnte, ihm eine Menge Beweiſe auf den Hals zu ſchieben, um ihn dadurch in ein Labyrinth zu führen, aus welchem er ſich ohne Gefahr oder Verluſt ſeines Rechts kaum wieder herauswickeln würde." Darum wurde verordnet: „Es iſt Unſere Meinung hierbei nicht, daß den Partheien bei dergleichen gerichtlichen Handlungen die Aſſiſtenz eines Rechts-Freundes verſagt werde; vielmehr finden Wir es nöthig, ſowohl dem Kläger als Beklagten auch

ſchon bei Unterſuchung des facti ſeinen Advocaten zu dem Ende zu accordiren, damit derſelbe den Richter, welcher vielleicht aus Nachläſſigkeit, Mangel der Penetration oder wohl gar aus Partheilichkeit der ihm obliegenden Unterſuchung keine Satisfaction leiſten möchte, ſeiner Pflicht erinnern, ihn in allem controlliren, die Rechtsgründe der Parthei deduciren und alſo für die Sicherheit ſeines Clienten auf alle Art Sorge tragen ſolle. Damit aber dieſe neue Art von Advocaten nicht wieder auf die alten Irrwege gerathen möge, ſo muß die Sache ſo eingerichtet werden, daß ſolche bei dem Verzuge der Entſcheidung und Vervielfältigung der Prozeſſe nicht intereſſiret ſind, ſondern einen ganz anderen Geſichtspunkt zur Beförderung ihres Glücks und ihres Intereſſe erhalten."

Und nun wurde das Inſtitut der Aſſiſtenzräthe geſchaffen.

Dieſes Inſtitut war offenbar eben ſo ſehr der Hauptzweck als die Haupt-Veränderung in dem neuen Prozeß-Syſtem. Die übrigen Principien und Inſtitute des neuen Verfahrens waren mehr oder weniger nur unmittelbare oder mittelbare Folgen dieſes Inſtituts, mehr oder weniger durch daſſelbe bedingt.

Zwar verordnete der König auch: „daß der Richter künftig die Partheien mit ihrer Klage und Verantwortung ſelber hören, ihre Erzählungen und mitzubringenden Beweisthümer gegen einander halten und ſo den wahren Zuſammenhang der Sache — eruiren ſolle. Und man könnte in dieſer Beſtimmung den Zweck und die Grundlage der neuen Prozeß-Ordnung finden wollen. Allein hierdurch war noch eben ſo wenig ein neues Princip aufgeſtellt, als ein neues Verfahren geſchaffen. Denn die Wahrheit zu unterſuchen und feſtzuſtellen, war auch ſchon vorher Aufgabe des Richters, er that dieß nur früher durch das Mittel der Advocaten und konnte es mithin nur in ſo fern thun, als die Parteien und eigentlich die Advocaten es für ihre Rechte zuträglich hielten, ihm die Wahrheit zu ſagen. Dieſes Mit-

Digitized by Google

tel ſollte aber jetzt wegfallen, und nur dadurch allein war eine weſentliche Veränderung bewirkt, und wenn auch nicht mit ausdrücklichen entſcheidenden Worten, doch factiſch und durchaus nothwendig ein ganz verſchiedenartiges Princip des Verfahrens aufgeſtellt. Denn wenn es auch nicht geſagt war, daß nunmehr die Freiheit der Partheien in Mittheilung des Thatſächlichen aufhören ſolle, ſo verſtand ſich dieß doch von ſelbſt dadurch, daß die Partheien nun nur mit dem Richter conferiren und nur dieſer ihnen ſagen ſollte, worauf es ankomme, welche Thatſachen zu ermitteln ſeien, um das Recht in dem einzelnen Falle feſtzuſetzen.

Das Unterſuchungs-Princip des Preußiſchen Prozeſſes war daher zunächſt und von ſelbſt durch die Einführung der Aſſiſtenzräthe gegeben und die Redactoren der neuen Prozeß-Ordnung, folglich auch der jetzigen Allgemeinen Gerichts-Ordnung, gingen kaum einen Schritt weiter, wenn ſie nun verordneten, der Richter ſolle durch alle ihm zu Gebote ſtehende Mittel die Wahrheit zu erforſchen ſuchen, ſich nicht mit dem begnügen, was die Partheien ihm anführen, ſondern den civiliſtiſchen Inquirenten machen, dem freilich, und das war eine nicht wenig ſchwache Seite der Conſequenz des neuen Verfahrens, nur nicht die Mittel zu Gebote ſtehen, wie dem eigentlichen Inquirenten im Criminal-Prozeſſe.

Stand nun auf ſolche Weiſe das Unterſuchungs-Princip einmal feſt, ſo waren dadurch auch ferner von ſelbſt alle diejenigen einzelnen Inſtitutionen gegeben, durch welche der Preußiſche Prozeß ſich von dem gemeinen unterſcheidet und nothwendig unterſcheiden mußte. Das reine Verhandlungs-Princip, bei welchem die richterliche Thätigkeit niemals weiter geht, als wie ſie grade von den Parteien in Anſpruch genommen wird, erforderte nothwendig ein nach allen Seiten durch Formen, Friſten und durch Rechtskraft ſtreng abgegrenztes Verfahren, es erforderte namentlich feſte Formen und Friſten für Begründung der Klage, Vorbringen der Einreden und Repliken, Präcluſionen, wo dieſe Formen nicht

gewahrt, die Friſten nicht eingehalten waren, ein Interlocut, wodurch das zu beweiſende rechtskräftig*) feſtgeſetzt wurde, ſtrenge Friſten zur Antretung des Beweiſes u. ſ. w. Alles dieſes mußte aber auch eben ſo nothwendig fortfallen, ſobald der Richter nur darauf verwieſen war, durch alle ihm zu Gebote ſtehende Mittel, und zwar von Amtswegen, ſobald einmal der Prozeß im Gange war, ohne allen beſondern Antrag der Partheien, die Wahrheit zu erforſchen. Es kam jetzt auf keine Friſten, auf keine Formen mehr an, denn die Erforſchung der Wahrheit war nicht davon abhängig gemacht, und konnte auch nicht davon abhängig gemacht werden, unter welchen Formen, in welcher Ordnung und zu welcher Zeit dem Richter Gelegenheit gegeben wurde, ſeine Pflicht gegen ſie auszuüben; es konnte kein der Rechtskraft fähiges Interlocut mehr ſtatt finden, denn die formelle Wahrheit, die dadurch geſchaffen wurde, ſtand ſchroff der materiellen Wahrheit entgegen, welche der Richter ermitteln ſollte. Es mußte endlich an die Stelle des ſchriftlichen ein mündliches Verhandeln treten.

Nun aber erwies das Inſtitut der Aſſiſtenzräthe ſchon nach wenigen Jahren ſich als ſo durchaus unpractiſch und gradezu unausführbar, daß es gänzlich abgeſchafft werden mußte und ſeitdem völlig aus unſerem Prozeſſe verſchwunden iſt. Wenn es nun, wie zu zeigen verſucht iſt, die Veranlaſſung und Bedingung des an die Stelle des Verhandlungs-Princips geſetzten Unterſuchungs-Princips und dadurch wieder des Verfahrens unſerer Allgemeinen Gerichts-Ordnung in ſeinen Grundzügen war, jenes Princip und dieſes Verfahren aber ganz unverändert ſtehen blieben, ſo muß ſchon hieraus allein ſich als eine nothwendige Folge ergeben, daß darin eine große Inconſequenz, ja ein unabweislicher innerer Widerſpruch liegt, der niemals

*) Die Nothwendigkeit der Appellabilität und Rechtskraft des Interlocuts iſt in neuerer Zeit zwar vielfach aber vergeblich beſtritten.

Digitized by Google

ein erſprießliches Reſultat für die Rechtspflege zulaſſen kann. Es ſind Inſtitutionen ſtehen geblieben, die durch Aufhebung des Inſtituts der Aſſiſtenzräthe ihre ganze Bedeutung verloren haben, die ſeitdem ihrer hiſtoriſchen wie ihrer logiſchen Baſis entbehren. Es folgt daraus denn auch ferner die Nothwendigkeit einer Reform des gegenwärtigen Verfahrens.

Dieſe Nothwendigkeit ſtellt ſich in der That nicht minder dringend heraus, wenn wir einen Blick auf den Zuſtand werfen, in welchem unſere Rechtspflege ſich ſchon ſeit einer Reihe von Jahren befindet. Es kann hier nicht der Ort ſein, weitläufig in ihre einzelnen Gebrechen einzugehen. Nur einzelne Momente mögen angedeutet werden.

Das mündliche Inſtruiren war ein erſtes nnd hauptſächlichſtes Erforderniß des Unterſuchungs-Princips. Es hatte in der That auch eine Bedeutung, ſo lange man die Aſſiſtenzräthe behalten konnte. Ohne ſie mußte es zu einem geiſtloſen mechaniſchen Handwerke herabſinken. Wie tief es geſunken iſt, zeigt ein Blick in das erſte beſte Actenſtück, noch mehr aber in das erſte beſte Inſtructionszimmer. Ich will das Treiben in dieſen Stuben hier nicht ſchildern; auch die gemäßigſte Beſchreibung würde ein Bild geben, das man nur als demüthigend für richterliche Würde und Beſtimmung dürfte bezeichnen können. Es ſei bloß aufmerkſam gemacht auf das Formloſe eines ſo inſtruirten Prozeſſes und auf die darin liegende Verwirrung für Parteien, Advocaten und Richter.

Und doch iſt dieſes Uebel der bloßen Formloſigkeit bei weitem noch das geringere. Ein weit größeres iſt, daß freilich eben durch dieſe Formloſigkeit unſer Verfahren der Bosheit und Chikane alle Wege geöffnet hat. Die Allgemeine Gerichts-Ordnung hat zwar eine Menge Vorſchriften und Strafen zur Verhütung beider erlaſſen, ſelbſt ſehr zweckmäßige. Sie mußten auch in der That ſo ziemlichen Erfolg haben, ſo lange von der einen Seite die Aſſiſtenzräthe

2

allein*) es waren, von denen die Parteien ſich Raths erholen konnten, weshalb dieſe ganz in ihre Hände gegeben waren, ihnen angeben und anvertrauen mußten, was ſie für dienlich und nothwendig erachteten, von der anderen Seite aber dieſe Aſſiſtenzräthe grade das weſentlichſte Intereſſe dabei hatten, aller Chikane vorzubeugen. Sobald aber die Aſſiſtenzräthe aufgehoben waren, traten nun nicht nur die kaum beſeitigten ſo viel gefürchteten Advocaten, nur mit dem veränderten Namen „Juſtiz-Commiſſarien" wieder auf, ſondern es war nur auch, gerade durch Aufhebung der Formen und Friſten des gemeinen Prozeſſes, aller Bosheit und Chikane der möglichſt freie Spielraum gegeben. Man ſehe nur, wie oft beide Parteien allein in der erſten Inſtanz neue Thatſachen und Beweismittel angeben können. Bis zum Schlußtermine, alſo bis nach vollſtändig beendigtem Verhandlungs- und Beweis-Verfahren ſind ſie darin völlig uneingeſchränkt. Nachher hat jede Partei noch einmal in den ferneren Schlußterminen das Recht, ſoviel Neues vorzubringen, als ihr gefällt, ſo daß jede Sache mit vollem Beifalle der Geſetze und in aller Form Rechtens dreimal geſchloſſen werden kann. Auch damit glaubte man noch nicht genug gethan zu haben. Denn nach den Schlußterminen kommen endlich die Deductionen und ein jeder, in dieſen mit Deutlichkeit und Beſtimmtheit vorgetragene Umſtand, wenn er nur von Erheblichkeit iſt, muß vom Richter wieder nothwendig beachtet werden. Dieß iſt dem Richter ohne Beſchränkung auf eine beſtimmte Anzahl von Wiederholungs-

*) Der urſprüngliche gewiß ſehr conſequente Plan war, außer den Richtern und Aſſiſtenzräthen gar keine Rechtsgelehrten im Staate weiter zu halten, ihnen wenigſtens, wenn man ſie auch nicht ganz ausrotten könne, jede ſowohl mittelbare wie unmittelbare Befaſſung mit den Prozeſſen zu entziehen. Man wollte zwar noch Perſonen unter dem Namen von Juſtiz-Commiſſarien dulden; dieſe ſollten aber nur mit einigen Handlungen der freiwilligen Gerichtsbarkeit beſchäftiget, alſo ungefähr auf den Standpunkt bloßer Notarien heruntergedrückt werden.

Digitized by Google

fällen vorgeſchrieben, es kann alſo vorkommen, ſo oft nur eine Partei verſteht, erhebliche Umſtände zurück zu halten, um ſie in der Deduction noch anzubringen. Der Strenge nach muß nun, nachdem auf ſolche Weiſe ein neues Inſtructions-Verfahren ſtatt gefunden hat, auch ein nochmaliger Schlußtermin angeſetzt werden, und nach deſſen Abhaltung können die Parteien von neuem auf ein Deductions-Verfahren antragen. Welch ein für die maßloſeſte Chikane gleichſam erfundenes endloſes Verfahren! Und doch ganz natürlich hervorgegangen aus der Conſequenz des Unterſuchungs-Princips, aus jener Conſequenz, die zwar endlich einer eiſernen Nothwendigkeit nachgab, aber dadurch auch ſich ſelbſt aufgab, als ſie ſich entſchloß, die materielle Wahrheit der Rechtskraft eines Definitiv-Erkenntniſſes zu opfern. — Man wirft vielleicht ein, der Chikaneur werde, wenn ſeine Böswilligkeit offenbar werde, mit Ordnungsſtrafen belegt und er müſſe jedenfalls die Koſten ſeiner Chikane tragen. Allein abgeſehen davon, wie ſelten der dolus ihm nachgewieſen werden kann, macht ſich derjenige, der einmal auf jede Weiſe ſeinen Gegner hinhalten, oft auch bloß ärgern will, aus einigen Koſten und am Ende aus einer Ordnungsſtrafe von einigen Thalern eben nicht viel.

Dieſe kurze Darſtellung dürfte Zweierlei zeigen: zuerſt, daß ein in ſo kurzer Zeit ſo ſehr degenerirtes Inſtitut wie unſer Prozeß, unmöglich mit Nutzen noch ferner beſtehen darf; zum andern aber auch, wie viele Momente dafür vorliegen, daß wir gerade zu dem gemeinen Prozeſſe zurückkehren. Ich komme hierdurch auf die Frage zurück, von der ben ausgegangen wurde.

Alles Recht, was von Beſtand ſein ſoll, muß ſich geſchichtlich nothwendig, aus vorhandenen Bedürfniſſen hervorgehend, bilden und entwickeln. So wie es darnach von der Einen Seite nicht das Reſultat bloßer Speculationen, nicht ein gemachtes, nicht erſt experimentirend ſein darf, ſo hat von der andern Seite das auf

ſolche geſchichtliche Weiſe beſtehend gewordene Recht ſchon eben durch dieſes ſein Beſtehen eine durchaus erhebliche Garantie in ſich und für ſein Fortbeſtehen. Es ganz mit Einem Male aufzuheben, iſt eine Maaßregel, die nothwendig ſich ſelbſt ſtrafen muß. Man darf ihnen nur zeitgemäß, wie neuere geſchichtliche Bedürfniſſe es erfordern, zu Hülfe kommen. Der Satz hat ſich bei uns bewährt. Es waren allerdings große und mannichfaltige Mißbräuche in unſerer Rechtspflege eingeriſſen. Ihre Aufhebung war ein dringendes Bedürfniß geworden. Die Reform von 1746 — 48 hob ſie in der That auf und war dabei ſo weiſe, gerade nicht weiter zu gehen, als das gegebene Bedürfniß dieß erforderte, und als zugleich Garantieen für Vermeidung eines Rückfalls erforderlich waren. Das Reſultat war ein günſtiges, wie es auch nur ſein konnte. Nun kam die Reform von 1780. Man ſieht eigentlich nirgends, daß ſie recht nöthig war, daß ſich irgend ein Bedürfniß zu Abſtellung erheblicher Mißbräuche hervorgehoben hätte. Im Gegentheile, ſo viel ich über die damalige Juſtizpflege in Preußen bei unparteiiſchen Schriftſtellern geleſen habe, hat ein ſchlechter Zuſtand der Juſtiz wohl nur zunächſt in der Strenge, Säure, und Aufregung exiſtirt, welche bekanntlich das lebendige und kräftige Gerechtigkeits-Gefühl des großen Königs in ſeinen letzteren Regierungs-Jahren nicht ſelten irre leiteten*). Wenn ein eigentliches Uebel da war, ſo lag es in einem vielleicht etwas demoraliſirten Advocatenſtande. Und daß dieſer nicht der beſte ſein konnte, lag in der Natur der Sache. Es findet wie ſo häufig im Leben gerade hier am meiſten eine Wechſelwirkung ſtatt. Der Advocatenſtand gehört vermöge ſeines wichtigen und umfaſſenden

---

*) Man verfolge die Cabinetsordre des Königs von der Müller Arnold'ſchen Sache an bis zu den grauſamen Verordnungen vom 23. März 1784 über die Beſtrafung der Contrebandiers und vom 13. März 1786 über die ſchärfere Beſtrafung der Todtſchläger u. ſ. w.

Digitized by Google

Wirkungskreiſes, zunächſt der öffentlichen Beurtheilung an, die ſelten die mildeſte iſt. Nur wenige und geringe Fehler bringen ihn daher ſchon in das Geſchrei der Leute. Iſt er aber einmal im Geſchrei, ſo ſinkt er grade dadurch wieder tiefer. Im vorigen Jahrhunderte war er durch einen großen Theil von Deutſchland ein verſchrieener Stand; beſonders war er dieß in Preußen. Nun kam ein wahrhaft verfolgender Haß der Regenten (Friedrich Wilhelms I. Friedrichs II.) ſelbſt hinzu, und zwar ein Haß, dem der Stempel des Geſetzes aufgedrückt wurde. Wie konnte da an eine Hebung des Standes gedacht werden? Er mußte ſinken, zumal da die Reform von 1746 nur hauptſächlich gegen den Richterſtand gerichtet war. Hätte man nur im Jahre 1780 mit zweckmäßigen Verbeſſerungsmaßregeln ſich begnügt, ſo hätte alles in ein richtiges Gleiſe gebracht werden müſſen. Aber ſtatt deſſen hob man den ganzen Stand auf. Ein Ausrottungs-Princip anſtatt eines Verbeſſerungs-Princips!

Dieß allein, eine Maaßregel, die am Ende nur der Verzweifelung übrig bleiben darf, mußte ſchon mehr als bedenklich, mußte geradezu nachtheilig erſcheinen. Allein es war nur ein geringes Uebel gegen die damit in nothwendiger Verbindung ſtehende Folge, daß man nun auch ein ganz anderes Princip und Syſtem des Verfahrens aufſtellen mußte, daß man mithin einen Schritt that, der wie eben angedeutet, ſo wie im Leben überhaupt ſo namentlich in der Rechtspflege noch nie zu einem erfreulichen Ziele geführt hat. Man verließ den Weg der Erfahrung und des Bedürfniſſes und ſchlug den der abſtracten Speculation ein, man ging auf dürre Weide, wie der Dichter ſagt. Man ſchuf ein Geſetz, was alle Geſchichte gegen ſich, folglich keine einzige Garantie für ſein Fortbeſtehen hatte. Dieß bewährte ſich auch in der That ſehr bald. Der Briefwechſel über die neue Juſtiz-Reform (Berlin 1780) ſprach zwar ſein ganz unbedingtes Lob aus; die höheren Dicaſterien, die nicht in unmittelbare Berührung mit den ſchwachen Seiten des

neuern Verfahrens kamen, und einige Enthuſiaſten im Staate thaten desgleichen noch ein paar Jahre lang. Das Ausland that es noch einige Jahre länger. Aber der Richter, (der arme unglückliche Richter) der täglich mit einem monſtröſen Geſetze und mit einem dadurch geſchaffenen noch monſtröſeren Verfahren ſich herumplacken mußte, der gewiſſenhafte Juſtiz-Commiſſarius, der jetzt nicht mehr allein gegen die Umtriebe eines chikanöſen Gegners, ſondern auch gegen den Ueberdruß und die Indolenz des Richters alle Garantieen verloren hatte, deren das frühere Verfahren ihm doch noch manche bot, der Unterthan, der es für eine Art von Hohn anſehen mußte, daß man ihm ein Volks-Geſetzbuch in die Hand gegeben hatte, da er doch alle Tage ſah, wie Richter und Juſtiz-Commiſſarien ſich vergeblich abmühen, den Winkelzügen eines Winkel-Conſulenten zu entgehen, — dieſe erkannten wohl gleich, daß das neue Verfahren nie Leben gewinnen könne, Und durch dieſes Erkennen gerade Derjenigen, für die das Geſetz activ wie paſſiv beſtand, war ſein Tod nicht nur ausgeſprochen, ſondern in der That auch ſchon da. Was noch davon beſtand, war ein bloßes Vegetiren, alles geiſtigen Lebens entbehrend. Die Allgemeine Gerichts-Ordnung iſt nie ein eigentliches, aus der Nothwendigkeit hervorgegangenes, den Bedürfniſſen entſprechendes Geſetz geworden, ſo wie ſie auch in der That ihrem eigentlichen Geiſte nach niemals ausgeführt iſt.

Daraus folgt freilich nicht, daß der gemeine Prozeß bei uns einheimiſch geblieben iſt. Im Gegentheile, die jetzige Generation, auch die Juriſtiſche kennt ihn kaum noch, höchſtens in ſeinen erſten Elementen. Aber deſto nothwendiger dürfte daraus folgen, daß es kaum ein Zurückgehen auf einen früheren verlaſſenen Zuſtand iſt, wenn wir jetzt wieder zu dem gemeinen Prozeſſe uns hinneigen. Wir haben gleichſam in einem langen Schlafe gelegen, aus dem wir nach zwei Menſchen-Geſchlechtern erwachen. Wir müſſen irgend einen rechtlichen Zuſtand des Verfahren wieder haben; wir ſehen uns nach dem um, was unſere Nachbaren

unterdeß gethan haben, wir haben aber auch noch Erinnerungen unſeres eigenen früheren Zuſtandes. Wir finden, daß die Inſtitutionen unſerer Nachbaren nicht auf uns paſſen, weil ſie auf Verhältniſſen beruhen, die nichts weniger als die unſrigen ſind, weil ſie durch ein fremdartiges, politiſches wie ſociales Leben bedingt werden. Aber unſere Geſchichte ſagt uns, daß wir bei unſeren eigenen vormaligen Inſtituten, die aus unſeren Bedürfniſſen hervorgegangen und mit denſelben aufgewachſen waren, ſich denſelben angeſchloſſen, dieſelben beſtimmt hatten und von ihnen beſtimmt waren, uns wohl befunden hatten, daß es nur eines Abſchneidens einiger Auswüchſe und des Ausfüllens einiger Lückrn bedurft hätte. Was liegt uns hier näher? — Es gibt freilich noch einen dritten Weg, aber er iſt der der bloßen Speculation und wir ſind Gott ſei Dank! doch noch ſo praktiſch, daß wir, obgleich er ein eigentlicher Deutſcher Weg iſt, ihn doch hier nicht betreten.

Was hier mehr bildlich angedeutet iſt, verhält ſich in der That ſo. Wir hatten kein uns zum Bedürfniſſe, folglich eigenthümlich gewordenes Verfahren. Als wir dieß einſahen, verfielen wir zuerſt auf herrliche Syſteme, die alles, nur keine prakiſche Garanticen für ſich hatten. Sie verließen wir daher bald. Wir wandten uns zu unſeren Nachbaren, wir wollten von ihnen borgen, freilich nicht ganz; wir wollten auch etwas von dem unſrigen hinzuthnn und etwas von unſerer Speculation. Auch dieß konnte nicht lange anhalten. Jetzt ſind wir wieder bei uns ſelbſt in unſerem Hauſe angekommen. Wir fragen! Was hatten wir denn vor der Allgemeinen Gerichts-Ordnung? Wie haben wir (unſre Vorfahren machen mit uns nur ein Volk aus) uns früher dabei befunden? Warum haben wir es aufgegeben? Können wir es nicht wieder annehmen? Und wann, unter welcher nothwendigen, durch den Fortſchritt der Zeit bedingten Veränderungen?

Nichts kann natürlicher ſein, als alles das. Und wenn wir dann bei der Frage: warum wir den gemeinen Prozeß

aufgaben? finden, daß wir dieß nur im Grunde darum thaten, um keine Advocaten mehr zu haben, daß wir aber doch die Advocaten behalten oder eigentlich wieder haben, daß mithin ſo recht kein Menſch mehr im Stande ſein kann, die Frage auf befriedigende Weiſe zu beantworten, ſo dürfte uns ſchon darum, abgeſehen von allen anderen Rückſichten auf Zweckmäßigkeit, Nothwendigkeit und Geſchichte, keine Wahl und kein Bedenken mehr bleiben, den gemeinen Prozeß mit zeitgemäßen Modificationen wieder anzunehmen.

Wenn ſich nun in der That, wie bereits oben berührt iſt, von vielen Seiten Stimmen für Wiederaufnahme des Princips und der darauf gebauten Inſtitutionen des gemeinen Prozeſſes erhoben, wenn ſelbſt die Geſetzgebung durch die Verordnung vom 1. Juni 1833 einen, wenn auch nur ſchwachen und nicht überall glücklich durchgeführten Verſuch gemacht hat, das hauptſächlichſte Prinzip des gemeinen Prozeſſes bei uns wieder ins Leben einzuführen; ſo kann nothwendig nichts zeitgemäßer und zweckmäßiger ſein, als durch Vergleichungen des gemeinen und Preußiſchen Prozeſſes die Frage, um deren Beantwortung es ſich handelt, auf den praktiſchen Boden zu verpflanzen. Am zweckmäßigſten muß dieß dadurch geſchehen, wenn der gemeine Prozeß, wie er in einem beſtimmten Lande ſich fortgebildet und entwickelt hat, zum Gegenſtande der Vergleichung gemacht wird. Dazu dürfte ſich nichts beſſer eignen, als der gegenwärtig in der Provinz Neu-Vorpommern beſtehende Prozeß. Das Verfahren in allen übrigen Provinzen Deutſchlands, in denen das gemeine Recht ſich erhalten hat, iſt mehr oder minder der Gegenſtand der Legislation geweſen, die bekanntlich zu Ende des vorigen Jahrhunderts wenig und ſelten den concreten Verhältniſſen nnd Bedürfniſſen gemäß, deſto mehr von allerlei abſtracten philoſophiſchen Theorieen aus in den Rechtszuſtand eingriff. Es hat dadurch überall nothwendig eine Menge fremdartige, überflüſſige, nirgends recht hinpaſſende Elemente erhalten. Ganz anders iſt dieß in

Digitized by Google

Neu-Vorpommern. Dieſe Provinz, bis zum Jahre 1815 einem durch Lage wie durch politiſche, materielle, intellectuelle, moraliſche und ſociale Verhältniſſe ihm fremden Lande angehörend, blieb namentlich auch in Beziehung auf ſeinen Rechtszuſtand von geſetzgeberiſcher Einwirkung faſt ganz frei. Dieſer Rechtszuſtand mußte aber anderen Verhältniſſen angepaßt, er mußte mit der Zeit, in der er lebte, fortgeſchoben, mit ihren Bedürfniſſen in Uebereinſtimmung gebracht werden. Dieß blieb hauptſächlich den Gerichten überlaſſen. Darin lag aber, was weiter keines Beweiſes bedarf, eine große Garantie dafür, daß das Fortbilden nur vorſichtig, nie über die ſich äußernden Bedürfniſſe hinausgehend und ganz ohne Einmiſchung fremdartiger Elemente geſchah. So ſteht auch in der That der Prozeß dieſer Provinz da, zwar mannichfach modificirt, aber unvermiſchter gemeiner Deutſcher Prozeß. Auch die ſpeciellen Gerichts-Ordnungen für die Dicaſterien des Landes enthalten faſt nur gemeines Recht, wie ſchon die Zeit erwarten läßt, aus der ſie herrühren (das ſechszehnte, wichtigerentheils aber die Mitte des ſiebzehnten Jahrhunderts) und der berühmte Rechtsgelehrte (Mövius), der weſentlich auf ihre jetzige Geſtaltung influirte. Schon hiernach muß das im Eingange erwähnte Sonnenſchmidtſche Werkchen willkommen geheißen werden und es dürfte keine verlorne Arbeit ſein, die darin aufgeſtellten Vergleichungen zwiſchen dem gemeinen (Neuvor-Pommerſchen) und Preußiſchen Prozeſſe theils näher zu beleuchten, theils fortzuſetzen.

An die Spitze eines ſolchen Verfahrens dürfte eine zuſammengedrängte Ueberſicht der beiden Prozeß-Formen nothwendig zu ſtellen ſein*), die freilich nur die allgemeinſten Grundzüge angeben kann und die auch wieder nach den verſchiedenen Inſtanzen, ſo wie nach den einzelnen Verfahrungs-Arten getrennt werden muß.

*) Es ſcheint mir ein Mangel, daß dieß in dem Sonnenſchmidtſchen Werkchen unterlaſſen iſt.

Hier tritt uns zuerſt das Verfahren der erſten Inſtanz im ordentlichen Prazeſſe entgegen.

Wie formlos es nach der Allgemeinen Gerichts-Ordnung iſt, habe ich ſchon angedeutet. Es wird eine Klage aufgenommen, in welcher nicht nur die zur Begründung des Ausſpruchs nothwendigen facta vorgetragen, ſondern zugleich die ſämmtlichen Beweismittel dafür angegeben werden müſſen. Es wird ſodann ein Termin zur Beantwortung der Klage und Inſtruction der Sache angeſetzt. In demſelben wird zuerſt der Beklagte über die Klage vernommen; dieſer bringt ohne alle weitere Ordnung alles vor, was er vorzubringen hat, er läßt ſich über das Vorbringen des Klägers aus, er führt neue factiſche und juriſtiſche Momente an, er benennt zugleich über alles die erforderlichen Beweismittel. Darauf erwidert der Kläger in derſelben Unordnung, ſodann aber ſo wieder der Beklagte u. ſ. w., bis der Gerichts-Deputirte für gut findet, daß keiner mehr etwas zu ſagen haben ſolle. Darauf wird der status causae et controversiae entworfen, das heißt, der Gerichts-Deputirte ſtellt den bisherigen Vortrag der Parteien in eine logiſche Ordnung und hebt heraus, worüber ſie einig und worüber ſie noch uneinig ſind. Von dieſen letzteren Punkten ſtellt er dann wieder diejenigen hervor, welche ihm des Beweiſes bedürftig erſcheinen. Es wird dann der Beweis darnach aufgenommen, wenn nicht das Gerichts-Collegium überhaupt oder hinſichtlich einzelner Punkte etwas anderes beſchließt. Es wird nach geſchloſſenem Beweis-Verfahren ein Schlußtermin angeſetzt, in welchem unter den Parteien nochmals (das erſte Mal mußte dieß bei Regulirung des status causae et controversiae geſchehen) die Sühne verſucht, mit Inrotulation der Acten verfahren und der Deductions-Punkt regulirt wird. Es wird alsdann von jedem der Parteien eine ſchriftliche Rechtsausführung binnen einer Präcluſivfriſt gefordert, und es wird endlich mit Erlaſſung des Erkenntniſſes und Publication deſſelben an die Parteien verfahren. Alle Verhandlungen werden vom Richter ſelbſtſtändig von Amtswegen gelei-

Digitized by Google

tet; überall muß er von Amtswegen darauf ſehen und darnach ſtreben, daß die materielle Wahrheit ermittelt werde. Zu dem erſten Termine wird Kläger unter dem Rechtsnachtheile der Acten-Repoſition auf ſeine Koſten, der Beklagte unter dem Rechtsnachtheile der Annahme des Eingeſtändniſſes der Klage vorgeladen. Die ferneren Vorladungen zu den Inſtructions-Terminen erfolgen unter Androhung des ſ. g. Contumacial-Präjudizes, d. h., daß jeder ſtreitige Thatumſtand gegen den Ausbleibenden als zugeſtanden oder abgeläugnet ſoll angenommen werden, je nachdem es ihm am nachtheiligſten iſt. Die ſpäteren Präjudize der Vorladungen ſind im Ganzen mehr formell, außer wenn ein zugeſchobener Eid zur Erklärung oder zur Ausſchwörung ſteht, indem alsdann gegen den Ausbleibenden angenommen wird, er könne oder wolle den Eid nicht ſchwören. Indeſſen iſt es dem Geſetze mit dieſen Androhungen, namentlich in den Vorladungen zu den Inſtructions-Terminen nicht rechter Ernſt und es kann dieß auch vermöge des Unterſuchungs-Princips nicht der Fall ſein. Denn in jedem Stadium des Prozeſſes, ſowohl in der erſten als in der zweiten Inſtanz, oft auch noch in der dritten kann jede Partei nach Belieben durch Anführung neuer Umſtände allen Rechtsnachtheil, der bisher von ihr bewirkt iſt, wieder aufheben und das nicht bloß einmal, ſondern ſo oft es ihr beliebt.

Das Verfahren des gemeinen Prozeſſes*) iſt dagegen folgendes: In der Klage wird nur das einfache zur Begründung derſelben dienende Factum vorgetragen, ohne alle Angabe von Beweismitteln. Nur wenn ſie ſich auf eine

*) Unter gemeinem Prozeſſe ſoll hier und in der Folge immer der Neu-Vorpommerſche verſtanden werden, der freilich, wie ſchon geſagt, in den weſentlichſten Punkten mit dem gemeinen zuſammentrifft und durchaus auf Einer und derſelben Baſis mit ihm beruht. Auch muß gleich hier noch die Bemerkung Platz finden, daß zunächſt das Verfahren beim Hofgerichte zu Greifswald im Auge gehalten iſt.

Digitized by Google

ſchriftliche Urkunde gründet, ſoll dieſe nach einer Beſtimmung der Hofgerichts-Ordn. Th. II. Tit. 8. §. 5. (in Abſchrift) ſogleich beigelegt werden, „daß ſich Beklagter daraus erſehen und ſo viel richtiger antworten kann". Indeß hält die Praxis ſich hieran nicht, dem richtigen Princip folgend, durch Anticipirung des Beweis-Verfahrens keine Verwirrung hervorzubringen. Dagegen iſt ſchon in ſo fern ſogleich hier eine wohlthätige Ordnung vorherrſchend, daß der Kläger ſeinen entfernten und ſeinen nahen Klagegrund, welche beide zuſammen erſt die Klage ſubſtantiiren, beſtimmt angeben muß und daß der Regel nach auch der techniſche Name der Klage angeführt wird. Blos hinſichtlich der dinglichen Klagen ſtreitet man noch, ob der entfernte Klagegrund ſpeciell mit angegeben werden müſſe.

Die Klage wird dem Beklagten durch Mandat mitgetheilt, mit der Auflage, den Kläger nach Inhalt derſelben binnen Rechtsfriſt (3 Wochen beim Hofgerichte) zu befriedigen, oder binnen gleicher Friſt ſeine Einwendungen dagegen vorzubringen, bei Strafe des Ungehorſams. Dieſe Strafe des Ungehorſams beſteht aber nur darin, daß der Beklagte die dadurch verurſachten Koſten dem Kläger erſetzt. Wenn daher der Kläger nach Ablauf der Friſt den Ungehorſam des Beklagten anklagt, ſo hat dieß weiter keine Folge, als daß nunmehr dem Beklagten die veranlaßten Koſten zur Laſt gelegt werden. Erſt jetzt kann der Kläger bitten, daß gegen den Beklagten lis pro negative contestata angenommen und derſelbe mit ſeinen Einreden ausgeſchloſſen werde. Dieſes Präjudiz wird alsdann bei wirklich eingetretenem Ungehorſame realiſirt, oder wie hier der Ausdruck iſt, purificirt. Hiermit iſt die erſte Verhandlungs-Inſtanz, das ſ. g. erſte Verfahren geſchloſſen.

Kommt aber die Klagebeantwortungs-Schrift (Exceptionsſatz, Exceptionalien) ein, ſo muß dieſelbe ganz ſtrenge ſich an folgende innere Ordnung binden. Zuerſt werden darin die verzögerlichen Einreden vorgebracht, wodurch der Be-

Digitized by Google

klagte nicht den Klagegrund zerſtören, nicht eine Befreiung von dem Klage-Ausſpruche ſelbſt bewirken, ſondern nur gegen das gegenwärtige Prozeß-Verfahren aus irgend einem Grunde ſich ſchützen will. Sodann folgt die Litis-Conteſtation (Kriegs-Befeſtigung), wodurch der Beklagte auf die Klage ſich einläßt und auf jede einzelne derſelben zum Grunde liegende Thatſache ſpeciell, ausdrücklich uud beſtimmt, in ſo fern von ſeinen eigenen Handlungen, oder mit Glauben oder Nichtwiſſen, in ſo fern von Handlungen Dritter, die er vertreten muß, die Rede iſt, antwortet. Hierauf folgen die peremtoriſchen oder zerſtörlichen Einreden, wodurch der Beklagte den Klagegrund ſelbſt zerſtören, von dem Klage-Ausſpruche ſelbſt ſich befreien will.

Dieſe Exceptionsſchrift bildet in der Regel die Grundlage des ganzen Prozeſſes. Was in der Klage nur noch im Keime lag, tritt hier entwickelt, klar und deutlich hervor. Auf ihren Organismus, auf ihre Ueberſichtlichkeit kommt daher alles an, wenn der Prozeß überſichtlich bleiben ſoll. Es iſt nicht zu verkennen, daß die hier beſchriebene Einrichtung ſehr dazu geſchaffen iſt, eine ſolche Ueberſichtlichkeit zu befördern, zumal wenn man dabei feſthält, daß jede Einrede nicht nur ihrer Gattung nach (dictatoriſche oder peremtoriſche) ſondern auch ihrer Species nach Exceptio judicis incompetentis, compensationis, solutionis, doli, u. ſ. w.) beſonders und ausdrücklich bezeichnet und auch unter beſonderen, Nummern aufgeführt werden muß.

Von Angabe der Beweismittel iſt auch in der Exceptions-Schrift keine Rede.

Die Exceptions-Schrift wird bloß ad acta genommen und dem Kläger in Abſchrift mitgetheilt. Erſt auf den Antrag des Beklagten wird dem Kläger die Einbringung der Replik aufgegeben; es wird auch ihm dazu eine Rechtsfriſt und das Präjudiz der Contumacia geſetzt. Dieſe Contumacia hat das erſtemal auf den Antrag des Beklagten dieſelben allgemeinen Folgen, wie vorhin der Ungehorſam des Beklagten. Tritt aber der Ungehorſam des Klägers zum zwei-

Digitized by Google

ten Male ein, ſo hat der Beklagte auch jetzt noch die Wahl, ob er entweder auch von ſeiner Seite den Prozeß ruhen laſſen will, in welchem Falle er nur ganz zu ſchweigen und den gegenſeitigen Ungehorſam nicht anzuklagen braucht, oder ob er von der Citation oder der Inſtanz will entbunden werden, in welchem Falle eine Art Acten-Repoſition auf Koſten des Klägers nach Preußiſchen Prozeß-Begriffen eintritt; oder endlich, ob er den Prozeß ſeiner Seits fortſetzen will. In dieſem letzteren Falle wird auf ſeinen Antrag der Kläger mit ſeinen Repliken präcludirt und es ergeht ein Beweis-Interlocut nach Lage der Sache, worin dem Kläger der Beweis des abgeleugneten Klage-Grundes, dem Beklagten aber der Beweis ſeiner Exceptionen auferlegt wird, indem ein Beklagter hinſichtlich ſeiner Exceptionen die Stellung eines Klägers hat, mithin die Einlaſſung auf dieſelben in contumaciam ebenfalls nur negativ angenommen werden kann.

Geht aber die Replikſchrift ein, ſo muß dieſelbe hinſichtlich ihrer innern Anordnung ganz und genau an die Ordnung und den Gang der Exceptions-Schrift ſich anſchließen, ſo daß ſie zuerſt die dilatoriſchen Einreden zu beſeitigen ſucht, dann die Litis-Conteſtation beſpricht und hierauf die peremtoriſchen Einreden angreift. Neue Umſtände, die den Klagegrund verändern, werden unter keiner Bedingung weiter zugelaſſen. Neue Umſtände, die eigentliche Repliken enthalten, werden bei denjenigen Exceptionen vorgebracht, gegen die ſie gerichtet ſind. An Beweismittel wird auch in der Replik-Schrift nicht gedacht.

Die eingegangene Replik wird dem Beklagten ad duplicandum binnen Rechtsfriſt mitgetheilt. Das Contumacial-Verfahren iſt hier wie in dem vorhergehenden Falle, nur daß bei dem zweiten Ungehorſame des Beklagten die eigentlichen Repliken des Klägers, ebenfalls vermöge des Princips der negativen Litis-Conteſtation, für abgeleugnet erachtet werden. Die Duplik-Schrift ſelbſt ſchließt ſich in ihrer gan-

Digitized by Google

zen innern Einrichtung wieder auf das genaueſte der Replik, folglich auch den Exceptionalien an.

Mit der Duplik iſt das erſte Stadium des Prozeſſes, folglich bis zum erſten Erkenntniſſe, (wenn aber nicht auf Beweis erkannt zu werden braucht, das ganze Verfahren) geſchloſſen. Der Richter hatte übrigens das Recht, wenn er die Sache dazu angethan fand, ſchon mit den Exceptionalien das Verfahren für geſchloſſen zu erklären. Der Richter hat bisher faſt nichts von Amtswegen gethan, es fanden daher weder Reproductionen, noch ſonſtige Official-Controllen der Parteien ſtatt. Jede einzelne Verfügung ſetzte einen beſonderen Antrag einer Partei voraus. Nur in ſo fern hatte der Richter eine ſelbſtſtändige Thätigkeit zu entwickeln, als er von Amtswegen den Inhalt der Schriftſätze in materieller wie in formeller Hinſicht zu beurtheilen hatte, fand er hier Mängel, ſo gab er deren Verbeſſerung, allenfalls unter Rückgabe der Schriften auf. Die Redreſſirung formeller Mängel wurde bei Geldſtrafe befohlen; die materiellen Mängel in der Regel, wenigſtens unbedenklich nach erfolgter Litis-Conteſtation, sub poena confessi, ſo daß alſo hinſichtlich der vom Richter von Amtswegen erforderten Erklärungen ein dem Principe der negativen Litis-Conteſtation entgegengeſetztes Princip eintritt. Eine nicht gehörig begründete Klage wird von Amtswegen ganz zurückgewieſen, wie bei Preußiſchen Gerichten.

Eben ſo iſt der Richter nicht ſtrenge an die Zahl der genannten Schriftſätze gebunden; er kann vielmehr, wenn er mit der Duplik die Sache noch nicht gehörig aufgeklärt findet, von Amtswegen noch weitere Erklärungen von den Parteien erfordern (Triplik, Quadruplik u. ſ. w.), jedoch ſtets in der Art, daß der Beklagte das letzte Wort behält. Solche nachträgliche Erklärungen können indeß bei einem ordnungsmäßigen Verfahren nicht leicht vorkommen und ich muß es namentlich zur Ehre der Richter und Advocaten in der Provinz Neu-Vorpommern anführen, daß ſie hier zu den großen Seltenheiten gehören.

Digitized by Google

Als ein geiſtig belebendes, als ein gleichſam vernünftiges Weſen zieht ſich durch dieſes ganze Verfahren das Eventual-Princip hindurch, vermöge deſſen das von einer Partei Vorzubringende auf einmal und zu gleicher Zeit vorgebracht werden muß. Vermöge dieſes Princips muß der Beklagte in ſeiner Exceptions-Schrift alle Einreden vorbringen, die er in dieſem Prozeſſe geltend machen will*), zugleich neben vollſtändiger Litis-Conteſtation, und eben ſo muß der Kläger in der Replik-Schrift alle ſeine Repliken geltend machen, wenn er ſie nicht verlieren will. Nur hinſichtlich der exceptio fori declinatoria beſteht die faſt durchgreifende Ausnahme, daß ſie ſowohl von der Litis-Conteſtation als von dem Vorbringen aller übrigen Einreden befreiet.

Nicht minder vernünftig und daher durchaus ohne alle Willkühr iſt die innere Einrichtung der Exceptions-Schrift. Zuerſt muß ausgemacht werden, ob der Beklagte überhaupt die Verpflichtung habe, ſich auf die Klage einzulaſſen; daher zuerſt die dilatoriſchen Einreden. Alsdann erſt kann von der wirklichen Einlaſſung die Rede ſein, die freilich nach dem Eventual-Principe ſofort in derſelben Schrift erfolgen muß. Nach der Einlaſſung kann es erſt auf diejenigen Thatſachen ankommen, welche den Klagegrund, wenn er auch an ſich wahr und richtig ſein ſollte, wieder aufheben und zerſtören. —

Auf den Schluß dieſes erſten Verfahrens unter den Parteien folgt das Erkenntniß. Dieß iſt eine Definitiv-Sentenz, wenn kein für die Entſcheidung erheblicher factiſcher Umſtand mehr ſtreitig iſt, außerdem ein Beweis-Erkenntniß, sententia interlocutoria. Dieß Beweis-Interlocut iſt eins der wichtigſten und weſentlichſten Inſtitutionen des gemeinen Prozeſſes, zugleich aber auch ſein wichtigſter Theil. Es ſetzt eine eben ſo vollſtändige wie ſorgſame

---

*) Modificationen hinſichtlich der ſo genannten privilegirten Einreden gehören nicht in dieſe allgemeine Ueberſicht.

Digitized by Google

Würdigung der ganzen Sache, aller factiſchen und rechtlichen Momente derſelben voraus. Es ſondert mit gleichſam unerbittlicher Strenge und Schärfe alles ab, was für die definitive Entſcheidung der Sache ohne Einfluß iſt und ſtellt kurz und prägnant das Erhebliche zum Beweiſe. Es wird dadurch die Grundlage des ganzen ferneren Verfahrens ſowohl, als der Definitiv-Sentenz, und hat in ſo fern ſchon formelles Recht unter den Parteien conſtituirt. Denn wird das bewieſen, was die Interlocutoria zum Beweiſe geſtellt hat, ſo erfolgt nunmehr unbedingte Verurtheilung nach dem Klageantrage und es kann hierin keinen Unterſchied machen, wenn auch der Richter nachher ſich überzeugt, daß er einen unrichtigen Beweis geſtellt hat, daß die Klage de plano hätte zurückgewieſen werden müſſen. Es iſt ferner das nicht in die Interlocutoria Aufgenommene für immer von dem Prozeſſe ausgeſchloſſen, wenn ſich ſeine Erheblichkeit ſpäterhin auch noch ſo klar herausſtellt. Es folgt hieraus nothwendig, daß das Interlocut appellabel ſein muß.

Das Interlocut iſt ferner auch dadurch von entſchiedener Wichtigkeit, daß es die Beweislaſt feſtſetzt. Ein allgemein leitender Grundſatz iſt ihm hierbei (worüber man mit der neuern Doctrin gegenwärtig wohl ohne Ausnahme einverſtanden iſt), daß jede Partei denjenigen factiſchen Umſtand beweiſen müſſe, auf den ſie ſich zur Begründung ihrer ſelbſtſtändigen Angriffs- oder Vertheidigungs-Mittel bezieht. Hiernach muß dann, um nicht alles zu confundiren, der Beweis nothwendig in einen Haupt- und in einen Gegenbeweis eingetheilt und abgeſondert werden. Strenge genommen iſt der Hauptbeweis derjenige Beweis, den irgend eine Partei zur Bewahrheitung ihrer ſelbſtſtändigen Behauptungen zu führen hat, und der directe Gegenbeweis ſodann derjenige, durch welchen die Gegenpartei die Unwahrheit dieſer Behauptungen darthun will. Hiernach kann es mithin in derſelben Sache mehrere Hauptbeweiſe und mehrere Gegenbeweiſe geben, und man unterſcheidet nur zwiſchen dem

Hauptbeweiſe des Klägers und des Beklagten und eben ſo bei den Gegenbeweiſen. Dieſe ſehr zweckmäßige Lehre der Doctrin (vergl. Martin Lehrb. des bürgerl. Prozeſſes, §. 168.) wird aber von der Praxis, namentlich in Neuvor-Pommern, nicht beachtet. Man unterſcheidet hier nach jedesmaliger Lage der Sache. Iſt nämlich der Klagegrund beſtritten, ſo führt der Kläger den Beweis deſſelben als Hauptbeweis und der geſammte Beweis des Beklagten heißt Gegenbeweis. Dieſer Gegenbeweis nun zerfällt in den directen, in ſo fern er bloß die Unwahrheit der klägeriſchen Behauptungen darthun will, und in den indirecten, in ſo fern er ſelbſtſtändige Behauptungen, namentlich eigentliche Einreden wahr machen will. Gegen dieſen letzteren, nämlich den indirecten Gegenbeweis, muß nun conſequent dem Kläger wieder ein directer Gegenbeweis zuſtehen: aber den Gegenbeweis eines Gegenbeweiſes kennt man, wenigſtens in der Terminologie, nicht; es wird daher der Ausweg gebraucht, daß dem Kläger vorbehalten wird, bei Führung ſeines Hauptbeweiſes zugleich auf „Eliſion" des indirecten Gegenbeweiſes Bedacht zu nehmen. Iſt aber der Klagegrund eingeräumt und hat mithin der Kläger principaliter nichts zu beweiſen, ſo geht nun der Hauptbeweis auf den Beklagten hinſichtlich ſeiner Einreden über und der Gegenbeweis ſteht dem Kläger zu, theils direct, theils hinſichtlich ſeiner eigentlichen Repliken indirect, wobei dem Beklagten ebenfalls zugleich überlaſſen wird, zugleich mit ſeinem Hauptbeweiſe den indirecten Gegenbeweis des Klägers zu elidiren. —

Endlich iſt in Beziehung auf das Interlocut zu erwähnen, daß auch dieſes ganz und gar dem Eventual-Principe unterworfen iſt. Es darf darin folglich kein einziger Punkt, auf den es bei der definitiven Entſcheidung irgend ankommen ſoll, übergangen oder ausgeſetzt, vielmehr müſſen alle zuſammen und auf einmal zum Beweiſe geſtellt werden. —

Auf das Interlocut folgt das Beweisverfahren, in wel-

Digitized by Google

chem die Parteien nunmehr andere Namen annehmen. Der Haupt-Beweisführer heißt nämlich jetzt Producent und der Gegner Product (in hieſiger Provinz Producat), der Gegen beweisführer aber Reproducent und der Gegner in Beziehung hierauf Reproduct (hier Reproducat).

Es hat folgende einzelne Theile:

Zuerſt wird der Beweis angetreten, d. h., es werden alle Beweismittel, welche aufgenommen werden ſollen, dem Richter namhaft gemacht. Die Antretung des Beweiſes muß von beiden Theilen, ſowohl hinſichtlich des Hauptbeweiſes, als des (directen wie indirecten) Gegenbeweiſes geſchehen und zwar wiederum unter dem Einfluſſe des Eventual-Princips, ſowohl hinſichtlich der zu beweiſenden Thatſachen als der Beweismittel, mit Ausnahme jedoch der Zuläſſigkeit einer eventuellen Eidesdelation, ferner in einer ſolchen äußeren Vollſtändigkeit, daß der Richter ſofort ohne weitere Erledigungen die Aufnahme des Beweiſes veranlaſſen kann. Das Verfahren iſt ſpecieller folgendes:

Die Antretung des Hauptbeweiſes erfolgt innerhalb der in der Interlocutoria feſtgeſetzten „Ordnungs-Friſt", (4 Wochen beim Hofgericht verſchieden von „Rechtsfriſt"). Dieſe Friſt läuft vom Tage der Mittheilung des Interlocuts, wenn gegen dieſes aber ein Rechtsmittel eingelegt war, von der erfolgten Rechtskraft deſſelben. Sie iſt ein fatale d. h., wenn der Beweisführer ſie verſtreichen läßt, ſo hat er dadurch von ſelbſt ſeinen Beweis verloren (dieſer iſt „deſert" geworden), was freilich vom Richter vermöge des auch hier ſich geltend machenden Verhandlungs-Princips, nicht von Amtswegen, ſondern nur auf den Antrag des Gegners ausgeſprochen wird.

Die Antretungs-Schrift enthält ſämmtliche Beweismittel, ſowohl für den Hauptbeweis als für die Eliſion des Gegenbeweiſes, jedoch unter ſtreng abgeſonderten Rubriken. Sie enthält zudem nach Verſchiedenheit der Beweismittel folgendes: Urkunden werden ſofort im Originale beigelegt. Beim Zeugenbeweiſe werden außer Benennung der Zeugen

Digitized by Google

zugleich die Beweiſartikel übergeben, d. h. ſpecielle Fragen, deren jede einen einzelnen Thatumſtand enthält und mit „Wahr oder Nichtwahr" anfängt. Bei Eidesdelationen wird die von dem Delaten zu ſchwörende Form des Eides angegeben.

Die Antretungsſchrift wird dem Producten mitgetheilt und nun zugleich zur Vollführung des Beweiſes geſchritten; dabei wird nach Verſchiedenheit der Sachen zugleich in folgender Art verfahren: Sind Urkunden übergeben, ſo wird ein Termin zur Erklärung darüber sub poena agniti angeſetzt. Sind Zeugen zu vernehmen, ſo erfolgt die Vorladung derſelben zu einem Termine; zu demſelben Termine wird der Product vorgeladen, um bei der Vereidung (nicht bei der Abhörung) der Zeugen zugegen zu ſein und zugleich Specialfragſtücke zu überreichen, über welche er ſeiner Seits die Zeugen des Producenten vernommen haben will. Das Präjudiz iſt für ihn poena contumaciae, welche hier die Wirkung hat, daß auch ohne ihn die Zeugen vereidet werden, die Vernehmung derſelben aber bloß nach Anleitnng der Beweiſartikel geſchieht. Iſt ein Eid deferirt, ſo wird der Product zuvor zur Erklärung über denſelben aufgefordert und ſodann zu deſſen Ausſchwörung sub poena jurare nolentis vorgeladen.

Durchaus geſondert von dem Hauptbeweiſe wird das Verfahren über den Gegenbeweis gehalten. Derſelbe muß ebenfalls binnen Ordnungsfriſt angetreten werden: dieſe Friſt, welche auch hier ein fatale iſt, läuft von der Bekanntmachung des Producten und Reproducenten mit der Antretung des Hauptbeweiſes. Geht binnen dieſer Friſt die Antretungsſchrift nicht ein, ſo wird auf den Antrag des Gegners der Gegenbeweis für deſert erklärt. Geht ſie ein, ſo wird nunmehr mit dem Gegenbeweiſe ganz ſo verfahren, wie mit dem Hauptbeweiſe, was man ſo ausdrückt: Hauptbeweis und Gegenbeweis gehen pari passu. Dabei geht jeder ganz ſelbſtſtändig für ſich voran, ohne irgend durch den anderen bedingt, gefördert oder aufgehalten zu werden, was eine nothwendige

Digitized by Google

Folge des ſich auch hier geltend machenden Eventual-Princips iſt. Es werden ſelbſt ſeparate Zeugen-Roteln angefertigt und es findet nach ausdrücklicher Beſtimmung der Hofgerichts-Ordnung II. 18. §. 2., welche jedoch in der Tribunals-Ordnung II. 12. §. 3., II. 32. §. 5. etwas modificirt iſt, das bekannte Beneficium L. Siquidem C. de Except. nur in einem ſehr beſchränkten und veränderten Sinne ſtatt.

Nach beendigtem Beweisverfahren wird, wenn darunter Zeugen-Vernehmungen waren, ein Termin zur Eröffnung der Zeugenroteln angeſetzt und dann den Parteien nachgelaſſen, ihre Beweis-Ausführungsſchriften beizubringen, zuerſt dem Producten die Impugnations- und ſodann nach deren Mittheilung dem Producenten die Salvationsſchrift, ſo daß dieſe nicht zugelaſſen wird, wenn keine Impugnationsſchrift eingekommen iſt, die Friſten für beide Schriften ſind präcluſiviſch. Nach der Theorie des gemeinen Prozeſſes enthalten dieſe Schriften Deductionen und Gegendeductionen aus dem ſtattgehabten Beweisverfahren. In Neuvor-Pommern aber ſollen ſie ſich nur über die Perſonen und Ausſagen der vernommenen Zeugen verbreiten, weshalb ſie hier auch nur ſtattfinden, wenn ein Zeugenbeweis geführt iſt.

Nach Eingang oder Präcluſion dieſer Schriften wird der Actenſchluß ausgeſprochen, die Acten werden zum Spruche vorgelegt, es erfolgt die Definitiv-Sentenz, wenn nicht auf einen nothwendigen Eid zu erkennen iſt. Denn wenn dies der Fall iſt, ſo wird nicht wie im Preußiſchen Prozeſſe zugleich über die Folgen für den Schwörungs- oder Nichtſchwörungsfall entſchieden, ſondern dieſe endliche Entſcheidung wird bis nach Ableiſtung oder Verweigerung des Eides ausgeſetzt. Mit Publication des Erkenntniſſes wird ex officio verfahren.

Das Eventual-Princip zeigt in dieſer Beweisinſtanz ſich in ſeiner vollen Kraft. Nicht ſo durchgreifend iſt es mit dem Verhandlungs-Principe. Das Beweisverfahren erfordert nothwendig ein ſelbſtſtändiges, unaufgerufenes

Digitized by Google

Einſchreiten des Richters. Dieß tritt nun auch nicht bloß bei der rechtlichen Beurtheilung der Zuläſſigkeit und Geltung der Beweismittel, ſondern auch theilweiſe bei dem Verfahren ſelbſt ein. Namentlich hat der Richter die Verpflichtung, auf die Pertinenz des ganzen Beweiſes ſowohl als der überreichten Beweisartikel und Specialfragen von Amtswegen zu achten, ſo daß er das Ungehörige verwerfen muß. Er muß ferner, wenn er in den Zeugenausſagen, aber nur deſſelben Producenten, Lücken oder Widerſprüche bemerkt, auch hierauf von Amtswegen auf die Ermittelung der Wahrheit Bedacht nehmen, mithin in ſo fern über die Beweisartikel und Specialfragen hinausgehen. Er muß ferner bei der Eidesdelation darauf ſehen, daß die Eidesformel dem Actenſtande und den rechtlichen Anforderungen überhaupt gemäß eingerichtet ſei, daß z. B. nicht ein Rechtsſatz darin aufgenommen werde. Er hat von Amtswegen auf die Beweiskraft der Urkunden zu ſehen, auf nothwendige Eide zu erkennen, u. ſ. w. Im Uebrigen beruhet die Prozeß-Leitung lediglich auf den jedesmaligen Anträgen der Parteien, nur daß das Hofgericht den Zeugenrotel ex officio publicirt.

Das Verfahren des gemeinen Prozeſſes mußte hier, wenn auch nur in ſeinen Grundzügen, ausführlicher dargeſtellt werden, weil bei den meiſten Leſern dieſer Blätter nicht eine ſo genaue Bekanntſchaft mit demſelben, wie mit dem Preußiſchen Prozeſſe vorausgeſetzt werden darf.

Die bisherige Darſtellung bietet nun eine Menge Vergleichungsmomente dar.

Im Allgemeinen ſtellen ſich zuvörderſt die Folgen des Unterſuchungs- und des Verhandlungs-Princips faſt in ſchroffen Gegenſätzen heraus; es wird zugleich aber auch der Grund ihrer Verſchiedenheit klar. Bei dem Unterſuchungs-Principe iſt das ganze Verfahren in ſeinen Formen, in ſeiner geſammten äußern Erſcheinung vage, ſchwankend, unbeſtimmt. Bei dem Verhandlungs-Principe iſt alles beſtimmt, präciſe, nach allen Seiten und Richtungen hin ſcharf abgegrenzt. Bei jenem erſten Principe glaubte man, ſtrenge Formen, Friſten und

Digitized by Google

Präcluſionen entbehren zu können, indem alles auf die Thätigkeit des Richters beſchränkt war, und man zugleich in dem Wahne ſtand, ſich dieſer Thätigkeit theils dadurch, daß man nur überhaupt (wie überall in der Allgemeinen Gerichts-Ordnung) an ihr Anforderungen wie an ein Ideal mache, theils, im geraden Gegenſatze hiermit, durch ein auf allen Seiten hemmendes Controlen-Weſen vergewiſſert zu haben. Ganz anders war es bei dem Verhandlungs-Principe. Hier war faſt alles der Partei und ihrem Anwalde überlaſſen. Beide **konnten** wenigſtens ein Intereſſe dabei haben, zum Nachtheile des Gegners ihre Thätigkeit theils ganz ruhen zu laſſen, theils über Gebühr auszudehnen. Hiergegen mußten kräftige Maaßregeln ergriffen werden. Dieſe konnten am nächſten und am ſicherſten nur eben in einer Beſtrafung mit dem Gegentheile von dem liegen, was durch ſolche Mißbräuche erreicht werden ſollte; ſtrenge Grenzen, Friſten, Formen und Verluſte der nach der gegebenen Begrenzung und Förmlichkeit nicht geltend gemachten Rechte waren daher ein durchaus nothwendiges Bedürfniß.

Hieraus ergibt ſich ſchon, was Herr Sonnenſchmidt in ſeinem Werkchen näher ausgeführt hat und was auch die obige kurze Darſtellung für ſich allein genügend zeigen mußte, daß das Verhandlungs-Princip in ſeiner Ausbildung im Ganzen weſentliche Vorzüge vor dem Unterſuchungs-Principe hat. Denn jene Garantieen, die man im Preußiſchen Rechte durch Anforderungen an den Richter, welche gar keine Rückſicht auf menſchliche Kraft und Intelligenz nehmen und durch unausgeſetztes Controliren gefunden zu haben glaubt, ſind rein äußerliche, zufällige, im Prozeſſe ſelbſt nicht gegründet, daher nothwendig von vielen Zufälligkeiten wieder abhängig und am Ende rein illuſoriſch. Dagegen liegen die Garantieen des Verhandlungs-Princips im Prozeſſe ſelbſt, ihre Realiſirung iſt ein weſentlicher Theil deſſelben.

Wer practiſch die beiden Principien kennen gelernt hat, iſt bald von den Vorzügen des Verhandlungs-Princips

ſo durchdrungen,*) daß ihm nur noch wegen Eines anſchei- nenden Uebelſtandes Bedenken aufkommen, nämlich wegen der Nothwendigkeit von Advocaten. Denn es kann keinem Zweifel unterliegen, daß bei einem Verfahren, in welchem von der Einen Seite die Wirkſamkeit des Richters ſo ſehr eingeſchränkt, dagegen durch die vielen Formen, Friſten u. d. g. eine genaue Kenntniß der formellen wie materiellen Rechtsvorſchriften erforderlich wird, die Wirkſamkeit von Rechtsbeiſtänden durchaus nothwendig erſcheint. Allein daß auch das Unterſuchungs-Princip die Advocaten nichts weniger als überflüſſig macht, hat die Geſchichte unſerer Juſtiz-Verfaſſung zur Genüge gelehrt und zeigt ein Blick in unſeren Staatskalender noch jeden Tag. Iſt dieß aber wahr, ſo iſt es auch nicht zu verkennen und die Geſchichte unſerer Juſtizpflege, ſo wie die tägliche Erfahrung, zeigen es ebenfalls, daß ein Verfahren bei weitem vorzuziehen iſt, das vermöge ſeiner eigenthümlichen, excluſiven Verfaſſung nur Eingeweihete zuläßt, als ein anderes, in welches bei ſeiner gänzlichen Formloſigkeit ein jeder Unberufene hineinpfuſchen kann. Die Landplage der Winkelconſulenten iſt eine der gefährlichſten, demoraliſirendſten für den Unterthan und der ermüdendſten für den Beamten. Gleichwohl hat die Geſetzgebung in unſerem Staate vorgeblich die nur erſinnlichen Maaßregeln zu ihrer Ausrottung erſchöpft. In Neuvor-Pommern kennt man ſie faſt nicht.

Ich nehme hiernach keinen Augenblick Anſtand, mich für das Verhandlungs-Princip überhaupt im Gegenſatze des Unterſuchungs-Princips zu entſcheiden. Ich kann hier-

*) Es iſt eine auffallende, entſchieden für den gemeinen Prozeß ſprechende Thatſache, daß faſt ohne Ausnahme alle Juſtizbeamten, welche ihre erſte praktiſche Ausbildung bei altpreußiſchen Gerichten gehabt und praktiſch nur den Preußiſchen Prozeß kennen gelernt haben, wenn ſie nach Neuvor-Pommern kommen, ſchon nach kurzer Zeit nichts mehr fürchten, als in die Formloſigkeit des Preuß. Prozeſſes zurückkehren zu müſſen.

Digitized by Google

über auch, ſo lange es ſich nur um das Princip allein handelt, kein Bedenken in Beziehung auf Untergerichte oder auf geringfügige Sachen finden und ich theile in ſo fern nicht die Anſicht des Herrn Sonnenſchmidt. Dieſer ſagt (S. 20. ſeines Werkchens), er könne nur in ſo fern gegen das Unterſuchungs-Princip" ſich entſchieden erklären, als die Prozeſſe vor Obergerichten und überhaupt vor größeren Collegien verhandelt und nicht gerade von beiden Theilen perſönlich vor Gericht durchgeführt werden; wogegen er daſſelbe in allen den Fällen, wo der Richter mit den Parteien unmittelbar zu verhandeln habe, — und dieß werde bei den Untergerichten, namentlich in den Städten, ſo wie in den meiſten minder wichtigen Sachen die Regel bilden — zur Anwendung durchaus für geeignet halte."

Es ſoll gegen dieſe vom Herrn Sonnenſchmidt noch weiter ausgeführte Anſicht hier nicht der Satz aufgeſtellt werden, daß, wenn man von zweien Principien einmal Eins entſchieden für das richtige erklärt hat, das unrichtige nun unter keiner Bedingung weiter für das richtige ausgegeben werden kann. Deſto mehr muß hier die practiſche Seite der Sache hervorgehoben werden.

So lange es für das Weſen des Unterſuchungs- oder Verhandlungs-Princips an ſich gleichgültig iſt, ob unter den Parteien ſchriftlich, oder mündlich vor dem Richter verhandelt wird, denn auch der ſtrengſte und gewandteſte Civil-Inquirent wird von einer, zumal mit einem Rechtsbeiſtande verſehenen Partei, durch mündliches Verfahren am Ende nichts mehr herausbekommen, als wenn er ſeine Befugniſſe ſchriftlich geltend macht, ſo lange wird man ſich ſchwerlich entſchließen dürfen, in dem Principe des Verfahrens nach Verſchiedenheit der Gerichte oder Sachen einen Unterſchied zu machen. Eine möglichſt ſchnelle und gründliche*) Rechtspflege

*) Unparteilichkeit liegt im Begriffe und Wohlfeilheit ſo wie Bequemlichkeit für die Unterthanen ſind untergeordnetere Zwecke.

Digitized by Google

iſt der Zweck eines jeden Prozeß-Verfahrens. Beides kann nicht von einander getrennt werden. Iſt man nun darüber einverſtanden, daß das zudem die Freiheit der Parteien nicht beeinträchtigende Verhandlungs-Princip dieſen gemeinſchaftlichen Zweck am ſicherſten und beſten befördert, ſo muß man nothwendig ganz beſondere und triſtige Gründe haben, wenn man es für einzelne Fälle oder gar für ganze Prozeßarten ausſchließen und ein ganz entgegengeſetztes Princip an ſeine Stelle bringen will. Ich wüßte nur einen einzigen ſolchen Grund, nämlich den der Nothwendigkeit einer überwiegenden Schnelligkeit für ſolche Fälle, in denen die gründlichſte Rechtspflege, wenn ſie nicht ganz beſonders beſchleunigt wird, aufhören würde, eine Rechtspflege zu ſein. Wenn aber ſelbſt für ſolche Fälle Doctrin und Praxis in weiſer Conſequenz bisher nicht ein Aufgeben, ſondern nur ein Modificiren des Verhandlungs-Princips kennen, ſo ſcheint keine Veranlaſſung vorzuliegen, das Princip für ſolche Fälle aufzugeben, bei denen jene Nothwendigkeit nicht ſtatt findet, die vielmehr ihrem eigentlichen Weſen nach ganz den des Verhandlungs-Princips ſich erfreuenden Fällen gleichen und bei denen nur der rein äußerliche Umſtand eintritt, daß ſie vor anderen Behörden verhandelt werden und ein geringeres Object haben.

Es iſt in der That nicht abzuſehen, warum bei Untergerichten und für Bagatellſachen die als wohlthätig anerkannten, mit dem Unterſuchungs-Principe unvereinbaren Inſtitute der ſtrengen Begrenzung des Verfahrens durch Formen und Friſten des rechtskräftigen Beweisinterlocuts, fortfallen ſollen, zumal da ſie mit dem Umſtande, ob ſchriftlich verhandelt oder mündlich mit den Parteien inſtruirt wird, durchaus in keiner Verbindung ſtehen. In Neuvorpommern beſtehen eine Menge Untergerichte, die nur mit Einem oder zwei Richtern beſetzt ſind: ſie verhandeln mündlich mit den Parteien, mit Ausnahme von beſonders wichtigen Sachen. Aber von dem Weſen und den Inſtituten des Verhandlungs-Princips haben ſie bis jetzt nichts aufgegeben,

Digitized by Google

und doch wird das Recht bei weitem ſchneller nnd ſicherer bei ihnen verwaltet, als bei einer unverhälnißmäßig größeren Anzahl Preußiſcher Untergerichte mit dem Uuterſuchungs-Principe. Die Frage, die entſtehen kann, iſt nur, in welchen Fällen, beſonders wenn für Untergerichte und Bagatellſachen, ein modificirtes, namentlich durch mündliches Inſtruiren modiſicirtes, Verfahren des Verhandlungs-Princips eintreten ſoll. Eine Beantwortung dieſer Frage würde hier noch nicht an ihrer Stelle ſein. —

Eine zweite allgemeine Berückſichtigung wird aus der obigen Darſtellung für das Eventual-Princip in Anſpruch genommen. Dieſes Princip iſt zwar dem Verhandlungs-Principe nicht weſentlich nothwendig; es iſt im Gegentheile ein Eingriff in die Integrität deſſelben nnd gehört offenbar mehr dem Unterſuchungs-Principe an. Dagegen iſt es ſo zweckmäßig, daß nur zu verwundern bleibt, wie der Preußiſche Prozeß es für ſo manche Stadien und einzelne Handlungen deſſelben hat fallen laſſen. Man ging auch hier freilich von dem Geſichtspunkte der Zweckmäßigkeit aus, indem man annahm, nur die für die rechtliche Entſcheidung der Sache nothwendige Wahrheit, die, die rechtliche Wahrheit des Falles begründende factiſche Wahrheit müſſe feſtgeſtellt werden und alles, was darüber ſei, ſei überflüſſig und eben darum nur hemmend und ſtörend. Dieſe Annahme war auch an ſich ganz richtig. Aber ſie mußte unter manchen überwiegend einwirkenden Verhältniſſen des Prozeſſes unwahr werden. Man hatte nämlich von der Einen Seite nicht daran gedacht, daß auch die rechtliche Wahrheit der Sache durch jedes neue Vorbringen der Parteien, das ihnen doch faſt bis ins Endloſe geſtattet war, eine weſentliche Umgeſtaltung erhalten konnte; und man hatte von der andern Seite überſehen, einmal daß nicht derſelbe Eine Richter, der jene Ueberflüſſigkeit einzelner factiſcher Umſtände ausſprach, die Sache durch alle Inſtanzen entſchied, ſondern daß ſie auch in die Hände anderer Richter mit anderen Anſichten kommen mußte, und zum andern,

Digitized by Google

daß ſelbſt die Anſichten des nämlichen Richters, der jene Ueberflüſſigkeit ausſprach, nothwendig wandelbar waren. Wir ſehen es daher in den Preußiſchen Gerichten täglich, wie durch Reſolute und durch Zurückweiſungen in die erſte Inſtanz bisher als unerheblich ausgeſetzte Thatſachen zur nachträglichen Beweisaufnahme, oder gar noch erſt zu einer näheren Verhandlung geſtellt werden müſſen. Ein ſolches von den entſchiedenſten Nachtheilen an Zeit und Koſten unzertrennliches Verfahren kann im gemeinen Prozeſſe nicht vorkommen. Durch dieſen zieht ſich das Eventual-Princip wie ein rother Faden hindurch, oft überraſchend eben ſo ſehr durch ſeine Conſequenz wie durch ſeine berechneten wohlthätigen Folgen. Leider wird es in manchen Vorſchriften von unſern gewöhnlichen Praktikern nur nicht immer ſeinem Weſen und ſeiner Bedeutung nach erkannt. — Wie es für einen einzelnen Theil des Verfahrens zu modificiren ſein dürfte, wird ſich ſpäter zeigen. —

Betrachten wir jetzt das Verfahren des gemeinen Prozeſſes ſelbſt näher, ſo ſtellt ſich ſofort als ein erheblicher Vorzug deſſelben vor dem des Preußiſchen Prozeſſes, die auch vom Herrn Sonnenſchmidt (S. 22. folg.) hervorgehobene Trennung des ſ. g. erſten, reinen Verhandlungs-Verfahrens von dem Beweis-Verfahren heraus. Herr Sonnenſchmidt hat dieſen Vorzug näher deducirt, ich kann mich hier darauf beziehen. Nur darin kann ich ihm nicht beiſtimmen, daß die Angabe von Beweismitteln im erſten Verfahren nicht rathſam ſei, „weil der Gegner daraus erſehen könne, ob der Andere werde im Stande ſein, ſeine Behauptungen zu beweiſen und weil er, wenn er das Gegentheil glaube annehmen zu können, gar leicht und eher wie ſonſt zum Läugnen bewogen werde.“ Dieß Bedenken kann für das Preußiſche Verfahren ſchon darum nicht ſtatt finden, weil der Gegner des Beweisführers nie wiſſen kann, ob die von dem letzteren angegebenen Beweismittel die einzigen ſeien, die derſelbe habe. Denn das Preußiſche Verfahren

läßt ja noch fortwährend die Nachbringung anderer Beweismittel zu. Zudem weiß auch in der Regel jede Partei, zumal wenn ſie chikaniren will, was Herr Sonnenſchmidt hier vorausſetzt, recht gut, welche Beweismittel ihrem Gegner zu Gebote ſtehen. Wäre aber das Bedenken auch gegründet, ſo wird es doch wieder beſeitigt durch den Umſtand, daß von der andern Seite die ſofortige Angabe von Beweismitteln den Gegner theils von ſeinem wirklichen Unrechte, theils von der Beweisfähigkeit deſſelben auf die einfachſte und kürzeſte Weiſe überzeugen mußte.

Indeß iſt für mich der Umſtand entſcheidend, daß durch die Trennung des Beweis-Verfahrens überhaupt, ohne daß der Schnelligkeit des Prozeſſes Einhalt geſchieht, die Gründlichkeit der Entſcheidung weſentlich gefördert wird, und daß zu dieſer Trennung auch nothwendig gehört, die Beweismittel in dem erſten Verfahren gar nicht vorzubringen. Schon die Ordnung, welche hierdurch in das Ganze kommt, verbürgt dieß.

Was nun zuvörderſt das erſte Verfahren für ſich allein betrifft, ſo iſt allerdings die ſtrenge Begrenzung deſſelben in vier einzelne Sätze: Klage, Exceptionalien, Replik, Duplik, ein weſentlicher Vorzug; aber ſie iſt nicht, wie Herr Sonnenſchmidt (S. 25.) anzunehmen ſcheint, eine von außen her, durch poſitive Normen in das Verfahren hineingekommene Maaßregel, ſie iſt vielmehr nothwendig in der Natur eines Rechtsſtreites ſelbſt gegründet, ſo lange man feſthält, daß von der Einen Seite ein einmal aufgeſtellter Klagegrund nicht mehr geändert werden darf, von der anderen Seite aber die Einreden des Beklagten alle auf einmal vorgebracht werden müſſen. Der Prozeß beſteht nämlich aus Angriffsmitteln und Vertheidigungsmitteln. Sind dieſe von beiden Seiten gehörig in Klage und Exceptionsſatz beigebracht, ſo kann die weitere Verhandlung unter den Parteien nur noch die Zerſtörung der beklagtiſchen Vertheidigungsmittel (Exceptionen) durch neue Vertheidigungsmittel dagegen von Seiten des Klägers (Repliken) und, jedoch mehr-

Digitized by Google

aus dem Billigkeitsgrunde für das letzte Wort, eine Widerlegung dieſer letzteren von Seiten des Beklagten (Duplik) zum Gegenſtande haben. Dieſe neuen Vertheidigungsmittel des Klägers gehören ſchon zu den Seltenheiten, in den meiſten Prozeſſen enthält wenigſtens die Duplik nur Wiederholungen der Exceptionalien. Um ſo weniger läßt ſich als Regel annehmen, daß zu den Vertheidigungsmitteln gegen Vertheidigungsmittel noch wieder Vertheidiguugsmittel vorhanden oder doch nothwendig ſein könnten. Iſt dieß aber in einem ſeltenen Falle wirklich ſo, ſo iſt allerdings noch das Auskunftsmittel der Triplik und Quadruplik da, am Ende gar wie in vielen Ländern des gemeinen deutſchen Prozeſſes, das der Quintuplik und Sextuplik.

Ein fernerer durchaus weſentlicher Vorzug des gemeinen Prozeſſes (S. 27. fern. des Sonnenſch. Werkchens) iſt die ſtrenge Anwendung des Eventual-Princips in dieſem Stadium des Prozeſſes, daß nämlich nicht nur der Kläger alle Umſtände, welche ſeinen Klageanſpruch begründen ſollen, in der Klage anbringen muß, wie das auch im Preußiſchen Prozeſſe der Fall iſt, ſondern daß nun auch nachher alle Einreden und Repliken in gleicher Weiſe in den dafür beſtimmten Auslaſſungsſätzen vorgebracht werden müſſen. Dies iſt die einzige Grundlage, auf der ein Gebäude nach dem Verhandlungs-Principe aufgeführt werden kann, hierdurch gewinnt das Verfahren Conſiſtenz und Sicherheit. Selbſt die Vorſchrift, daß in den Exceptionalien nach einer ſtrengen Ordnung zuerſt die dilatoriſchen Einreden, dann die Litis-Conteſtation und darauf die peremtoriſchen Einreden vorgebracht werden ſollen, hat den Grund der inneren Vernünftigkeit für ſich und muß daher zweckmäßig ſein, wenn ſie gleich für denjenigen den Schein der Härte enthält, der an ein Geſetzbuch als erſtes Erforderniß das der Popularität (in dem untergeordneten Sinne dieſes Wortes: daß das Geſetzbuch ein Volksbuch ſein müſſe) ſtellt.

Richtig iſt es auch, wenn Herr Sonnenſchmidt bei dieſer Gelegenheit (S. 28.) den Vorzug des gemeinen Pro-

Digitized by Google

zeſſes bemerkt, der darin liegt, daß Klagen, Einreden und Repliken ihre beſtimmten techniſchen Namen haben. Allein leider läßt ſich bei der Nichtcongruenz unſerer materiellen Geſetzgebung für eine Preußiſche Prozeß-Ordnung ein ſolcher Vorzug nicht gewinnen.

Ein weſentlicher Uebelſtand liegt gegen dieſe Vorzüge in dem Contumacial-Verfahren des gemeinen Prozeſſes. Auch Herr Sonnenſchmidt erkennt ihn an (z. B. S. 25. 26.). Er äußert ſich in mehrfacher Weiſe.

Zuerſt iſt es durchaus nachtheilig, daß, außer bei den eigentlichen Fatalien, der Ungehorſam des Gegners mehrmals angeklagt werden muß, bevor der materielle Nachtheil deſſelben ausgeſprochen werden kann. Dieſes Ueberbleibſel älterer Zeiten, das früher allerdings ſeine Bedeutung hatte, dient jetzt in der Regel zu nichts weiter, als zum Deckmantel der Faulheit und Chikane. Eine einzige peremtoriſche Friſt von 3 bis 6 Wochen (nach dem Gutdünken des Richters) muß für alle Schriftſätze völlig ausreichend erachtet werden. Wie füglich in einer ſolchen Friſt, auch für verwickelte Sachen, wenn es Partei und Advocaten nur Ernſt iſt, vollſtändige Information eingezogen werden kann, ergibt eine Anſicht der gemeinrechtlichen Executions-Prozeſſe. In dieſen Sachen, welche in facto oft viel weitläufiger ſind, als die meiſten Objecte des ordentlichen Prozeſſes, wird zur ganzen Verhandlung der Sache bis zum Beweisverfahren, ſelbſt einſchließlich der Verhandlung über die Beweismittel, ein einziger Termin von höchſtens vier Wochen angeſetzt und gleichwohl finden ſich nur äußerſt ſelten Beiſpiele, daß entweder Prorogation nachgeſucht wäre, oder aber keine vollſtändige Verhandlung der Sache ſtatt gefunden hätte. Noch ſeltener möchten nun beim ſchriftlichen Verfahren die Fälle ſein, daß ein Advocat nicht ſo viele Zeit behielt, die ihm gewordene Information in einem Schriftſatze formell zu bearbeiten.

Zweitens tritt uns das Princip der negativen Litis-Conteſtation entgegen. Von den Theoretikern iſt viel dar-

über geſtritten. Von den Praktikern weniger. In der That kann auch derjenige, der die Praxis nur einigermaaßen beobachtet hat, unmöglich lange zweifelhaft ſein. Erwägt man, daß ohne böſen Willen faſt keine Möglichkeit vorliegt, daß der Beklagte in der ihm geſtellten Friſt nicht irgend eine Nachricht an das Gericht ſollte können gelangen laſſen, ſo liegt eine Gefahr für Rechte der Parteien in dem Principe der affirmativen Litis-Conteſtation gewiß nicht*). Dagegen ſtellt ſich die negative Litis-Conteſtation täglich als ein Schutz der Chikane heraus. Sie tritt in der Praxis faſt nur da ein, wo ein böſer Schuldner Zeit gewinnen will. Dieſer läßt die ihm angedrohete Präjudiz der Verneinung des Klagegrundes und der Präcluſion mit ſeinen Einreden, deren er keine hat, gegen ſich ergehen, damit der Gläubiger nur noch Koſten und Zeit aufwenden muß, um einen Anſpruch zu beweiſen, den abzuleugnen Jenem niemals einfallen konnte. Stellt man aber einmal das Princip der affirmativen Litis-Conteſtation auf, ſo muß man es auch nothwendig, was auch Herr Sonnenſchmidt (S, 26.) fordert, auf die Repliken anwenden. „nam actor ratione exceptionem fit reus", und eben ſo auf die Dupliken.

Ein Bedenken könnte nur in Anſehung des gegen ein, auf ſolche Weiſe ergangenes Contumacial-Erkenntniß zuläſſigen Rechtsmittels entſtehen. Herr Sonnenſchmidt ſchlägt (für den nur in Frage ſtehenden Fall, daß eine Nachbringung der Exceptionalien, Replik oder Duplik der Gegenſtand der Beſchwerde ſei) das Rechtsmittel der Reſtitution, etwa in der Art der Allgem. Ger.-Ordn. Th. I. Tit. 14., vor. Dieß Princip muß für richtig erkannt werden, auf die Ausführung werde ich ſpäter zurückkommen.

Ein dritter nicht unweſentlicher Uebelſtand, der indeß nicht bloß das ſ. g. erſte Verfahren, ſondern das Verfahren des ganzen gemeinrechtlichen Prozeſſes trifft und der daher ſchon vorhin eigentlich zu erwähnen geweſen wäre,

*) Man denke nur an das zehntägige Appellations-Fatale.

Digitized by Google

iſt der, daß es ganz in das Belieben der Parteien geſtellt iſt, den Prozeß in jedem Stadium deſſelben ruhen zu laſſen. Es iſt hierin in Neu-Vorpommern nur die Eine unbedeutende Einſchränkung eingetreten, daß, wenn ein Jahr lang beide Theile nichts verhandelt haben, der Werthſtempel des Prozeſſes von ihnen von Amtswegen eingezogen wird*). Allein dem Staate liegt auch außer dem Stempel-Intereſſe nothwendig daran, daß, wenn auch nicht da, wo ſeine Hülfe einmal in Anſpruch genommen iſt, dieſelbe ſich als völlig wirkſam zeigen, daß der Zuſtand der Rechts-Ungewißheit, der durch einen anhängig gewordenen Prozeß einmal exiſtent geworden iſt, nicht immerwährend werden ſoll, doch auch einer Seits mit ſeinem wichtigſten Inſtitute kein leeres Spiel getrieben, anderer Seits aber gerade durch daſſelbe neue Rechts-Unſicherheiten z. B. durch einen nach Jahren zu benutzenden halb geführten Beweis nicht geſchaffen werden. Es kann daher auch nicht eine, dem Verhandlungs-Principe widerſtrebende Einſchränkung der Rechte der Parteien genannt werden, wenn der Staat aus höheren Rückſichten für ſeine und ſeiner Inſtitutionen Würde und für Rechtsgewißheit befiehlt, daß ein einmal exiſtent gewordener Prozeß auf eine oder die andere Art zu Ende gebracht werde, und es kann den Parteien nicht, wie Herr Sonnenſchmidt z. B. Seite 78. will, die Befugniß eingeräumt werden, ſelbſt mit gegenſeitiger Bewilligung ihre einmal angefangenen Rechtsſtreitigkeiten unbeendigt liegen zu laſſen. Das Mittel, dieß zu bewirken, erſcheint ſehr einfach. Es braucht nämlich nur, wenn diejenige Partei, an der es iſt, den Ungehorſam des Gegners anzuklagen, dieß verſäumt, nach Ablauf einer Friſt von z. B. 4 Wochen, beiden Parteien eröffnet werden, daß, wenn von keiner derſelben binnen einer anderweiten gleichen Friſt ſachgemäße Anträge einkommen würden, mit Repoſition der Acten, ſo

*) Die Gerichtskoſten hatte jeder Theil ſchon gleich bei der Extrahirung einer Verfügung bezahlen müſſen.

Digitized by Google

wie dieſe liegen, und zwar in der Art verfahren werden ſolle, daß bei einer Erneuerung des Rechtsſtreites die bisherigen Vertheidigungen*) als gar nicht vorhanden zu betrachten ſeien. —

Ich darf mich nunmehr zu Vorſchlägen für das erſte Verfahren im ordentlichen Prozeſſe wenden. Es bedarf dabei nach dem hier Vorausgeſchickten keiner Bemerkung weiter, daß ich einverſtanden mit Herrn Sonnenſchmidt (S. 69.) ſowohl das Verhandlnngs= als auch zugleich das Eventual-Princip des gemeinen Prozeſſes zur Grundlage des Verfahrens nehmen, deshalb auch als nothwendig eine ſcharfe Trennung des erſten (Verhandlungs=) vom Beweis-Verfahren und ein Interlocut mit Rechtskraft fordern würde.

Hinſichtlich der Vorſchläge für das erſte Verfahren ſtimme ich im Ganzen ebenfalls mit Herrn Sonnenſchmidt überein.

1) Anſtatt einer mündlichen Verhandlung im Termine tritt Schriftenwechſel ein (S. 69.) Die Regel bildet die Zahl von 4 Schriftſätzen. Ausnahmsweiſe kann der Richter 6 zulaſſen.

2) Der Richter leitet das ganze ſchriftliche Verfahren. Er fordert die einzelnen Schriftſätze in angemeſſenen Friſten von 3 — 6 Wochen nach Beſchaffenheit der Sachen ein (69. 70.).

Herr Sonnenſchmidt will die Einreichung der Schriften in Terminen vor einer Gerichts-Deputation von 2 — 3 Mitgliedern vorziehen. Ich kann dieß nicht für zweckmäßig halten. Die Einrichtung der Schriften von der Einen und die Aushändigung des Duplicats derſelben an die andere Partei iſt entweder bloß eine mechaniſche Arbeit ohne materielle

*) Wohlverſtanden nur die Verhandlungen, alſo wohl z. B. auch Zeugenausſagen, nicht aber überreichte Urkunden, die zurück zu geben wären, dagegen wieder wohl die Erklärungen der Parteien darüber.

Digitized by Google

Prüfung des Inhalts der Schriften; dann würde durch das von Herrn S. vorgeſchlagene Verfahren nichts gewonnen, als ein kurzer Zeitraum von zwei bis drei Tagen, welcher gegen den Zeitverluſt der zwei oder drei Richter, die das mechaniſche Geſchäft beſorgen ſollen, gar nicht zu rechnen iſt. Oder aber es ſoll die Deputation zugleich auf eine Prüfung des Inhalts der überreichten Schriften ſich einlaſſen und die Erledigung allenfallſiger Mängel und Nachholungen ſofort erfordern; alsdann tritt die große Gefahr ein, daß die Anſicht dieſer Deputation nicht die des ganzen entſcheidenden Collegii iſt, mithin mit dieſer leicht in Widerſpruch gerathen kann und ſo Inconſequenzen herbeigeführt werden, die bei einer Prüfung der Schriften durch einen Decernenten vor dem verſammelten Collegium nicht zu befürchten ſind. — Zweckmäßig erſcheint es übrigens, die Schriften jedesmal in duplo einreichen zu laſſen.

3) Die Schriften werden eingefordert, ſofort unter dem Rechtsnachtheile des Eingeſtändniſſes der in derjenigen Schrift, gegen welche die Erklärung erfordert wird, vorgebrachten Thatſachen (Klagegrund, Exceptionen, Repliken) und des Ausſchluſſes mit den dagegen zuſtehenden Erwiderungen (Exceptionen, Repliken, Dupliken). Der angedrohete Rechtsnachtheil wird auf den Antrag des Gegners ſofort realiſirt.

4) Eine Prorogation der Friſten (S. 71.) findet nur bei Anführung erheblicher, entweder notoriſcher oder ſofort beſcheinigter Hinderungs-Urſachen und zwar ohne Bewilligung des Gegentheils nur einmal ſtatt.

5) Klagt die betreffende Partei den Ungehorſam ihres Gegners nicht an, oder ſieht der Richter, daß das Prorogiren der Termine auch mit gegenſeitiger Bewilligung nur zum offenbaren Verſchleife der Sache geſchieht, ſo ſtellt er nach Ablauf einer Friſt von 4 bis 6 Wochen von Amtswegen den Parteien eine anderweite gleiche

Digitized by Google

Friſt zur Einbringung ſachgemäßer Anträge, unter dem Nachtheile der Acten-Repoſition und der Nichtberückſichtigung des bisher Verhandelten bei einem künftigen neuen Verfahren. Dieſer Rechtsnachtheil wird von Amtswegen realiſirt.

6) Jede eingereichte Schrift muß von einem bei dem Gerichte angeſtellten Juſtiz-Commiſſarius, der für Form und Inhalt verantwortlich wird, unterſchrieben ſein (S. 74.); ſie wird ſonſt zurück gegeben*).

7) Die Schriften, die ſich ohne Einmiſchung von Beweismitteln mit der factiſchen und rechtlichen Begründung der Rechte der Parteien beſchäftigen, müſſen ordnungsmäßig und überſichtlich eingerichtet ſein. In den Klagen müſſen der entfernte und der nächſte Klagegrund (das Recht und deſſen Entſtehungsgrund), jener auch bei dinglichen Klagen, genau angegeben werden. In den Exceptionalien müſſen die dilatoriſchen und peremtoriſchen Einreden ſcharf von einander, ſo wie auch wieder von der zwiſchen ſie zu ſtellenden Einlaſſung auf die Klage getrennt werden. Der Ordnung der Exceptionalien folgen die ſpäteren Schriftſätze. Ein Juſtiz-Commiſſarius, der ſich hiernach nicht richtet, wird in eine angemeſſene Ordnungsſtrafe genommen, unter Rückgabe der fehlerhaften Schrift zur Verbeſſerung derſelben.

In Bezug auf früher Geſagtes bedarf bei dieſer Nummer nur das Erforderniß der Angabe des entfernten Klagegrundes auch bei dinglichen Klagen einer kurzen Motivirung. Man ſtreitet im gemeinen Prozeſſe, ob ſie erforderlich ſei; es ſoll in der Forderung derſelben namentlich eine Beſchränkung des reinen Verhand-

*) Für das auffallende Verlangen des Geh. Ober-Trib., daß ein Juſtiz-Commiſſarius, der Partei iſt, ſeine eigene Nichtigkeits-Beſchwerde noch von einem andern Juſt.-Commiſſ. ſoll unterſchreiben laſſen, findet ſich weder ein Princip, noch irgendwo eine Analogie.

Digitized by Google

lungs-Princips liegen. Allein ſo wenig hierin eben eine Gefahr zu finden ſein dürfte, wenn das Erforderniß ſelbſt nur nützlich iſt, ſo ſehr ſtellt ſich ſeine Nützlichkeit ſchon dadurch heraus, daß man ſonſt in die Lage kommen würde, auf bloße Rechtsſätze zu interloquiren. Zudem enthält es auch einen Widerſpruch, wenn man eine vollſtändige Species facti in der Klage fordert, gleichwohl eine Uebergehung des eigentlich den Klageanſpruch begründenden Thatumſtandes zuläßt.

8) Findet der Richter nach geſchloſſenem Verhandlungs-Verfahren in demſelben noch ſolche Unvollſtändigkeiten, daß er mit Entſcheidung der Sache nicht verfahren kann, ſo erfordert er von der betreffenden Partei die nöthigen Erklärungen bei Strafe des Eingeſtändniſſes, reſpective der Nichtanbringung einer dunkelen Behauptung.

9) Nach geſchloſſenem Verfahren, oder wenn von einem Theile rechtsmäßig der Ungehorſam des Gegners angeklagt iſt, erläßt und inſinuirt der Richter, ohne weiteren Antrag der Parteien das Erkenntniß (dieſes iſt, wenn keine Exceptionalien eingekommen ſind, ein reines Contumacial-Erkenntniß).

Herr Sonnenſchmidt will vor Abfaſſung des Erkenntniſſes noch einen Termin zur Audienz vor geſammeltem Gerichte erſetzen (S. 71. 72.), in welchem mit Vorleſung eines Referats aus den bisherigen Verhandlungen verfahren, die Parteien mit ihren Erinnerungen dagegen gehört, auch die nach Nr. 8. noch nöthigen Erklärungen von ihnen gefordert werden ſollen, in welchem auch die Parteien ſelbſt ſollen das Recht haben, beſtimmte Fragen zur Aufklärung der Sache an den Gegner richten zu laſſen, und in welchem ferner die Sühne verſucht, endlich aber das Urtel publicirt werden ſoll. Gegen dieſen Vorſchlag habe ich manche Bedenken. Herr S. macht ihn hauptſächlich, um die Vorſchriften der Verordnung vom 1. Juni 1833 mit dem Verfahren des gemeinen Prozeſſes zu verbinden. Allein hierfür liegt

Digitized by Google

nirgends eine Nothwendigkeit vor. Außerdem kann ich keinen rechten Zweck eines ſolchen Audienztermines erſehen. Die bisherigen Verhandlungen ſind entweder vollſtändig oder nicht. Sind ſie es nicht, ſo wird eine ſchriftliche Einforderung und ſchriftliche Einbringung der noch erforderlichen Erklärungen beſſer die Sache fördern, als wenn beides unvorbereitet, gleichſam durch Ueberrumpelung in einem Termine geſchieht, zumal wenn man erwägt, daß ſolche nachträgliche Erklärungen nur eben in verwickelten Sachen erforderlich ſein werden. Sind die Verhandlungen aber vollſtändig, ſo kann für ein Richter-Collegium, das ſeine Entſcheidungen nur auf den Inhalt trockener, todter Acten, keinesweges aber auf den lebendigen Eindruck, den dieſe oder jene Partei etwa auf daſſelbe macht, gründen darf, das perſönliche Erſcheinen der Parteien zu nichts dienen. Zur Publication des Erkenntniſſes aber braucht das ganze Collegium nicht beiſammen zu ſein; die Mittheilung des Erkenntniſſes erfolgt viel zweckmäßiger durch Inſinuation und eine Belehrung über die Rechtsmittel gegen daſſelbe, die Herr S. auch will (S. 73.), erſcheint um ſo weniger nöthig, als die Parteien ja mit Rechtsbeiſtänden verſehen ſein müſſen.

Als einziger denkbarer Zweck des Audienz-Termines alſo bliebe der Verſuch der Sühne übrig. Allein darum allein einen ſolchen Termin vor verſammelten Collegio anzuſetzen, ſcheint mir doch ein Aufbieten von Mitteln, die zu ihrem Zwecke in keinem Verhältniſſe ſtehen. Es liegt überhaupt keine Nothwendigkeit vor, die Gerichte zu privilegirten Vergleichs-Bureaus zu machen, ſie ſind zum Entſcheiden der Rechtshändel da. Soll aber einmal die Sühne gerichtlich verſucht werden, ſo iſt unbedenklich das Verfahren des Hofgerichts in Greifswald vorzuziehen, welches nur dann, wenn ihm die Sache beſonders dazu angethan erſcheint und außerdem nach der Perſönlichkeit der Parteien ein Vergleich

zu erwarten iſt, einen Termin zum Verſuche der Sühne anſetzt, den Deputirten deſſelben in der Regel mit einer beſonderen Inſtruction verſieht und die Parteien bei zweckmäßigen Strafen zum perſönlichen Erſcheinen ohne ihre Sachwälde vorladet.

Daß übrigens Herr S. ſelbſt den Audienz-Termin nicht für ein weſentliches, vielmehr an ſich für ein überflüſſiges Stück des Prozeſſes hält, geht ſchon daraus hervor, daß er denſelben ganz in das Belieben der Parteien ſtellt (S. 73.). Ueberflüſſige Stücke darf aber der Prozeß nicht enthalten.

10) Das zu erlaſſende Erkenntniß ſpricht definitiv, wenn unter den Parteien nichts für die Entſcheidung der Sache Erhebliches mehr ſtreitig iſt, oder es ſetzt ſonſt als interlocutoriſches Erkenntniß den Beweis derjenigen factiſchen Umſtände feſt, von denen die künftige definitive Entſcheidung abhängen ſoll. Im letzteren Falle wird darin genau und abgeſondert feſtgeſtellt, ſowohl der Hauptbeweis, den jeder Theil für ſeine ſelbſtſtändigen Behauptungen (Klagegrund, Exceptionen, Repliken u. ſ. w.) zu führen hat, als auch der dem Gegner dagegen offen ſtehende Gegenbeweis. Es nimmt hiervon keinen einzigen, wenn auch nur eventuell, erheblichen Umſtand aus.

Es wird hiernach einen Hauptbeweis des Klägers und einen beſonderen Hauptbeweis des Beklagten, jedesmal mit dem dazu gehörigen Gegenbeweiſe feſtſtellen. Der Gegenbeweis wird danach immer nur ein directer ſein und die Inconvenienzen, die mit der Unterſcheidung zwiſchen einem directen und indirecten Gegenbeweiſe ſo leicht verbunden ſind, werden vermieden werden.

Näherer Vorſchriften über die Beweislaſt bedarf es kaum; ſie liegen ſchon in dem Satze, daß jeder Theil ſeine ſelbſtſtändigen Behauptungen (Klagegrund u. ſ. w.) beweiſen ſoll. Specielle Beſtimmungen darüber zu erlaſſen, kann

Digitized by Google

leicht, wie jedes Einengen des Richters durch Caſuiſtik, gefährlich werden. Es iſt daher auch weiſe von der Allgem. Ger.-Ordn. gehandelt, daß ſie nur wenige poſitive Vorſchriften über die Beweislaſt aufſtellt. Sie enthält derſelben aber allerdings und man kann nicht beipflichten, wenn Herr Sonnenſchmidt (S. 35. 36.) meint, „daß Beſtimmungen über die Beweislaſt in der Allgem. Ger.-Ordn. ganz fehlen, auch darin nicht hätten vorkommen können, weil der Richter verpflichtet ſei, von Amtswegen alle ihm zu Gebote ſtehenden Beweismittel, ohne Unterſchied, ob ſie von den Parteien und von welcher derſelben ſuppeditirt worden, zu benutzen, um den eigentlichen Hergang der Sache und die Wahrheit zu erforſchen.“ —

Selbſt wenn das Unterſuchungs-Princip ganz conſequent hätte durchgeführt werden ſollen, oder vielmehr können, wäre dieß nicht richtig; denn auch im Criminal-Inquiſitions-Prozeſſe muß ſtrenge genommen eben ſo gut, wie im Anklage-Prozeſſe, zwiſchen den Belaſtungs- und Entlaſtungs-Beweiſe unterſchieden werden und jenen muß der Richter, der in einem ſolchen Prozeſſe bekanntlich die doppelte Rolle des Anklägers und Vertheidigers hat, in ſeiner Eigenſchaft als Ankläger, den Entlaſtungs-Beweis dagegen zugleich mit dem Angeſchuldigten ſelbſt, in ſeiner Eigenſchaft als Vertheidiger führen.

Vergl. Crim.-Ordn. §. 363 — 365.
Allgem. Ger.-Ordn. I. 13. §. 27. 28.
I. 10. §. 21. 23. 230.

Ich wende mich jetzt zu dem Beweis-Verfahren. Daſſelbe iſt offenbar der ſchwierigſte Theil im ganzen gemeinen Prozeſſe. Seine Schwierigkeit beruhet auf einem doppelten Grunde. Theils nämlich darauf, daß hier das reine Verhandlungs-Princip nicht durchgeführt werden konnte und nothwendig Modificationen bedurfte, die mehr oder minder dem Unterſuchungs-Principe angehören, ja daß ſtreng genommen das Princip des Prozeſſes für dieſes Verfahren ganz müßte umgekehrt werden. Denn das Verhandlungs-Princip

Digitized by Google

kann nur ſo weit gehen, als etwas unter den Parteien zu verhandeln iſt. Bei der Aufnahme des Beweiſes iſt dieß aber eben ſo wenig mehr der Fall, wie bei der Abfaſſung des Erkenntniſſes. Hier muß im größeren Umfange die amtliche Thätigkeit des Richters eintreten. So wie der Richter von Amtswegen aus den ihm von den Parteien gegebenen factiſchen und rechtlichen Momenten die Entſcheidung finden muß, ſo muß er auch von Amtswegen aus den ihm von den Parteien angegebenen Beweismitteln die dadurch herauszuſtellende Wahrheit herauszuziehen bemühet ſein. Daß übrigens dieſes amtliche Wirken des Richters immer den Geſichtspunkt feſthalten müſſe, daß Aufgebung von Rechten in der freien Willkühr der Parteien liege, daß mithin auch in ſo fern jede Partei Beweismittel fallen laſſen, oder für aufgenommen anerkennen könne u. ſ. w., bedarf kaum der Bemerkung.

Theils beruht die Schwierigkeit des gemeinrechtlichen Beweis-Verfahrens aber auch darauf, daß dieſe nothwendige Umkehrung des Princips (oder will man ſie lieber nur eine Steigerung der amtlichen Thätigkeit des Richters nennen?) nicht gehörig erkannt und daher in den erforderlichen Punkten nicht angewendet iſt. Theils endlich liegt ſie in einer verjährten Unbehülflichkeit, deren Unbequemlichkeit man eben, weil ſie verjährt iſt und man die Sache nicht anders kennt, nicht weiter empfindet.

Gleichwohl hat das gemeinrechtliche Beweisverfahren manche entſchiedene Vorzüge, namentlich auch durch ſeine ſcharfe Trennung des nicht zuſammen Gehörenden, was dagegen nach unſerer Allgem. Ger.-Ordn. alles bunt durcheinander geworfen wird.

Es iſt zuerſt gleich ein Vorzug, daß die Antretung des Beweiſes, mit welcher das Beweisverfahren beginnt, ein ſelbſtſtändiges, ſowohl von den übrigen Verhandlungen unter den Parteien, als von der Vollführung des Beweiſes getrenntes Stück des Prozeſſes bildet, wogegen im Preußiſchen Prozeſſe alle dieſe drei Theile ohne Abzeich-

Digitized by Google

nung oder Sonderung, theils ſchon in der Inſtruction vor dem Status-causae et controversiae, theils in dem Status, theils während, theils noch nach Aufnahme der Beweiſe, zur Sprache gebracht und erörtert werden.

Es iſt ferner ſehr zweckmäßig, daß ſowohl beſtimmte Präcluſiv-Friſten zur Antretung des Beweiſes und zwar zu einer ſo vollſtändigen Antretung (Beibringung der Beweismittel), daß der Richter ohne alle weitere Vorbereitung ihre Aufnahme verfügen und bewirken kann, feſtgeſetzt ſind, als auch vermöge des hier ebenfalls durchgreifenden Eventual-Princips, die Angabe ſämmtlicher Beweismittel von beiden Seiten vorgeſchrieben iſt. Ein nothwendiger Ausfluß dieſer letzten Maaßregel war es denn aber auch, Beweis und Gegenbeweis ſcharf von einander getrennt zu halten.

Dagegen ſtellen ſich folgende erhebliche Mängel dieſes Verfahrens heraus:

Zuvörderſt erſcheint es unzweckmäßig, daß ſofort nach Eingang der Beweis-Antretungsſchrift, ohne den Producten vorher über die angebrachten Beweismittel zu vernehmen, ſelbſt ohne daß vorher die Gegenbeweis-Antretungsſchrift eingegangen iſt, mit Vollführung des Beweiſes verfahren, zur Aufnahme der Beweismittel ein Termin angeſetzt wird. Wie die Praxis täglich bewährt, iſt große und mannichfache Verwirrung hiervon eine nothwendige Folge und man kann ſich, um ſelbſt die offenbarſten Ungerechtigkeiten zu verhüten, nur dadurch helfen, daß man nachträgliche Verhandlungen und Beweiſe über die bereits zugelaſſenen oder gar aufgenommenen Beweiſe eintreten laſſen muß. Sind nämlich von dem Producenten Urkunden übergeben, ſo tritt häufig der Fall ein, daß von dem Producten entweder äußere Fälſchungen derſelben, oder innere Unrichtigkeiten ihres Inhalts behauptet werden. Anſtatt der Recognition oder Diffeſſion nun, die in dem angeſetzten Termine nur ſtatt finden ſollte, tritt jetzt ein weitläufiges neues Verhandlungs- und Beweisverfahren, oft usque ad duplicas, über die neuen Behauptungen ein, das um ſo verwirrender iſt, wenn es zugleich

mit der Aufnahme anderer Beweismittel concurrirt. Bei einer Eidesdelation treten häufig Zwiſtigkeiten über die Norm des Eides, oder über die Verpflichtung zur Annahme, ſo wie über die Befugniß zur Zurückſchiebung deſſelben ein. Auch dieß Verfahren wird oft ſehr verwirrend, zumal bei einer Concurrenz mit anderen Beweismitteln. Am größten und nachtheiligſten iſt die Verwirrung beim Zeugenbeweiſe, wenn namentlich Ausſtellungen gegen die Glaubwürdigkeit der Zeugen gemacht werden. Vor der Abhörung der Zeugen iſt jede Streitigkeit hierüber unzuläſſig; ſie ſoll erſt nach Apertur der Zeugenroteln ſtattfinden. Dieß iſt freilich in ſo fern nicht ganz unzweckmäßig, als bei Eröffnung der Zeugenroteln ſich finden kann, daß der zu verdächtigende Zeuge nichts Erhebliches ausgeſagt hat, ſeine Verdächtigung mithin jetzt nicht weiter nöthig wird. Allein bei weitem erheblicher iſt der Uebelſtand, daß, wenn der verdächtige Zeuge wirklich zum Nachtheile des Producten ausgeſagt hat, ſeine Unglaubwürdigkeit in den meiſten Fällen nur durch ſolche Momente dargethan werden kann, die nothwendig eine Confrontation mit ihm erfordern, welche nun entweder gar nicht mehr vorgenommen werden kann, oder aber jetzt ihre Wirkung verloren hat.

Ein anderer theils aus dieſem erſten ſich ergebender, theils mit der ſtrengen Anwendung des Eventual-Princips in Verbindung ſtehender Uebelſtand iſt der, daß ſämmtliche von beiden Theilen vorgebrachten Beweismittel, und zwar nicht nur getrennt, ſondern paralel neben einander fortſchreitend, mithin ſich niemals berührend, aufgenommen werden müſſen. Auch hieraus entſtehen täglich in der Praxis eine Menge Inconvenienzen, ſelbſt Ungerechtigkeiten. So z. B., wenn Hauptbeweis- und Gegenbeweis-Zeugen einander widerſprechen, findet keine Confrontation zwiſchen ihnen ſtatt und man muß nun zu dem traurigen Mittel ſeine Zuflucht nehmen, daß, wenn Beweis und Gegenbeweis einander entgegenſtehen und gar nichts bewieſen, den Beweis für verfehlt zu erklären, mithin die Zurückweiſung der Klage-Einrede u. ſ. w., um deren Beweis es ſich handelte, zu erkennen ſei. So

kommt ferner manchmal folgender Fall vor: Der Kläger hat über den Grund der Klage dem Beklagten den Eid deferirt. Ein Gleiches iſt von Seiten des Bekl. über ſeine Einrede geſchehn (qui excipit, non fatetur). Hier werden (freilich gegen die eigentliche Abſicht des Geſetzes) beide Eide geſchworen, obgleich der Eine offenbar unnütz iſt, denn Beweis und Gegenbeweis müſſen pari passu gehen. Oder der Kläger hat über den Grund der Klage Zeugen benannt und dem Beklagten iſt über ſeine Einrede der dem Kläger zugeſchobene Eid referirt. Auch hier muß Beklagter dieſen Eid ausſchwören, ohne daß er abwarten darf, ob derſelbe durch Führung des klägeriſchen Zeugenbeweiſes noch werde nöthig werden. In gleicher Art werden oft eine Menge Beweis- und Gegenbeweismittel aufgenommen, auf die es am Ende gar nicht ankommt. — Es iſt ferner gewiß nur zu tadeln, daß, wenn dieſelben Zeugen im Haupt- und Gegenbeweiſe vernommen werden, ſie doppelt vereidet werden müſſen.

Allen dieſen Uebelſtänden kann in der That leicht abgeholfen werden und zwar theils durch eine zweckmäßigere Verbindung, theils aber durch eine noch ſchärfere Sonderung der einzelnen Theile der Beweisinſtanz. Dieſe würde nämlich zu trennen ſein in ein Antretungs-, Vorbereitungs- und Aufnahme-Verfahren. Das erſte hat ſich lediglich auf die Beibringung der Beweismittel von Seiten der Parteien zu beſchränken. In dem zweiten ſind die Parteien über die vorgebrachten Beweismittel gegenſeitig zu vernehmen. Die dabei entſtehenden Differenzien ſind durch Decret zu beſeitigen oder zur Beweisaufnahme zu ſtellen und nun tritt das dritte Verfahren, die Aufnahme des nunmehr erforderlichen geſammten Beweiſes, ein. Dieſes iſt zwar je nach Beweis und Gegenbeweis äußerlich getrennt zu halten, deſto nothwendiger iſt aber eine innerliche, weſentliche Vereinigung deſſelben in ſo fern, daß der Richter durch die ihm zu Gebote ſtehenden Mittel, insbeſondere auch der Confrontation,

Digitized by Google

eine Aufhebung der Widerſprüche zwiſchen ihnen von Amtswegen verſuchen muß.

Dabei hat der Richter nach dem Abſchluſſe des Vorbereitungs-Verfahrens und bevor er das Beweisaufnahme-Verfahren einleitet, zu prüfen, ob unter den gegenſeitigen Beweismitteln ſolche enthalten ſind, die einander bedingen oder aufheben; ſie ſind durch das zu erlaſſende Decret vorläufig auszuſetzen, bis ihre Nothwendigkeit ſich ergiebt. So unzweckmäßig es nach dem für das Eventual-Princip oben beim erſten Verfahren Geſagten wäre, hier weiter zu gehen und namentlich dem Richter die Ausſetzung von anſcheinend unerheblichen Beweismitteln, z. B. über die Glaubwürdigkeit von Zeugen, über den Inhalt eines zu recognoscirenden Documents, aufzugeben, worüber der zweite Richter anderer Anſicht ſein kann, ſo unbedenklich rechtfertigt ſich die Maaßregel, Beweismittel auf kurze Zeit zu ſuspendiren, von denen es ſich nothwendig und beſtimmt noch in derſelben Inſtanz ergeben muß, ob es auf ſie ankommen werde oder nicht. Eine Modification des beneficii leg. Siquidem C. de Exc. auf dieſe Weiſe hat gewiß nichts Bedenkliches, es kann namentlich nicht der ſelten dadurch herbeigeführte kurze Zeitverluſt in Betracht kommen.

Ein ferner in der Praxis am häufigſten ſich herausſtellender Mangel des gemeinrechtlichen Beweisverfahrens iſt die Vernehmung der Zeugen auf den Grund von Beweisartikeln des Producenten und Specialfragen des Producten. Ein nach einem ſolchen Verhöre angefertigter, der Entſcheidung zum Grunde zu legender Zeugenrotel ſieht ſo bunt, verwirrend und für Jemanden, der nicht gewöhnt daran iſt, ſo ſpaßhaft aus, daß man ſchon darum, wenn er nicht an ſich nöthig iſt, ihn aus den gerichtlichen Acten abſchaffen ſollte. In der That iſt auch ein Zeugenverhör, das durch Artikel und Specialfragen oft in unendliche Stücke zerriſſen iſt, ſchon dadurch für den erkennenden Richter eben ſo zeitraubend als verwirrend, wenn es auch in ſich ohne alle Widerſprüche iſt. Dieß letztere iſt es aber in der Rege-

nicht. Das Zerreißen einer einfachen Thatſache in eine Menge einzelner periodiſch nicht zuſammenhängender Abſchnitte muß überhaupt ſchon verwirren und dadurch Widerſprüche herbeiführen, zumal, wenn von Vernehmung eines ungebildeten, geiſtesträgen Menſchen die Rede iſt, der, wenn er aus dem Zuſammenhange der Thatſache, aus der ſtereotypen Reihenfolge ſeiner Gedanken kommt, gar nichts mehr weiß. Um wie viel mehr unvermeidlich ſind Verwirrungen und Widerſprüche, wenn es nur noch dem Producten geſtattet iſt, durch allerlei verfängliche Specialfragen die Sache ſo in Verwirrung zu bringen, daß es nur zu den verwunderlichen Seltenheiten gehört, wenn der Zeuge ſich nicht widerſpricht und der abhörende Richter dieß nicht ſofort gewahrt. Von dem gewöhnlichen, natürlichen Gange muß man ohne Noth nicht abweichen*). Nach dieſem Gange erzählt man aber eine Thatſache in ihrem ununterbrochenen Zuſammenhange. Dabei wird durch die Beweisartikel und Fragſtücke das für dieſe Art der Beweisaufnahme unbeſtrittene officium des Richters, die Wahrheit zu erforſchen, namentlich böswilligen Zeugen, deren es leider genug gibt, gegenüber, gar zu ſehr eingeſchränkt, zumal, wenn man erwägt, daß er nur Suggeſtivfragen vorzulegen hat.

Herr Sonnenſchmidt vertheidigt die Artikel uud Fragſtücke (S. 36.), „weil hierdurch den Parteien die Garantie gewährt werde, daß die Vernehmung der Zeugen wirklich über alle zur Sache gehörigen und auch über die von den Parteien hierbei noch beſonders für erheblich erachteten Punkte erfolge.“ Er meint dabei, daß es an dieſer Garantie nach der Allgem. Ger.-Ordn. ganz fehle.

Allein abgeſehen davon, daß nach der Allgem. Ger Ordn. die Garantie mit dem Status causae et controversiae und in den leider von der Praxis nicht immer beachteten §§. 191. 218. I. 10., wenigſtens einigermaaßen liegt, ſo

*) Das Articuliren im Criminal-Prozeſſe hat einen ganz anderen Grund und eine andere Bedeutung.

Digitized by Google

ſcheint der angegebene Grund noch nicht ausreichend für Beibehaltung des Uebels. Man würde Herrn Sonnenſchmidt ſelbſt dann nicht einmal unbedingt Recht geben können, wenn die Beweisartikel in dem Prozeſſe ſelbſt jetzt noch diejenige Bedeutung hätten, die ſie früher hatten, als auch die Klage und die ihr folgenden Handlungen der Parteien Artikelweiſe eingerichtet werden mußten und es eine davon ziemlich, wenigſtens äußerlich abhängige Folge war, auch das Beweisthema Artikelweiſe einzurichten. Um wie viel mehr muß man proteſtiren, ſeitdem durch den jüngſten Reichsabſchied jenes Articuliren gänzlich abgeſchafft iſt, die Beweisartikel alſo auch nicht einmal mehr eine äußerliche Bedeutung haben. Soll jetzt die Klage eine unzertrennte Species facti enthalten, ſo iſt nicht zu erſehen, warum die Vernehmung der Zeugen es nicht ſoll.

An eine Garantie für die Vollſtändigkeit der Zeugenvernehmungen kann, obgleich der gemeine Prozeß allerdings des tieferen Eingehens in die Sache während des erſten Verfahrens, in gleichem Maaße, wie der Preußiſche Prozeß entbehrt, nicht füglich gezweifelt werden, ſo lange man dem Richter noch einige Selbſtſtändigkeit und einigen Eifer für Wahrheit nnd Recht zutrauet. Jedenfalls kann man ſie verſtärken durch die gewiß zweckmäßige Einrichtung des Preußiſchen Prozeſſes, daß, wenn auch nicht die Parteien ſelbſt, doch deren Rechtsbeiſtände bei der Zeugenvernehmung gegenwärtig ſein und dieſelbe controliren dürfen.

Daß übrigens von den Producenten beſtimmt diejenigen Thatſachen anzugeben ſind, über welche die Zeugen vernommen werden ſollen, bedarf nach dem Geſagten, als aus dem Weſen der Verhandlungsmaxime und aus der Art und Weiſe, wie nach derſelben ſich das erſte Verfahren in Beziehung auf den Beweis geſtaltet, hervorgehend, kaum einer Bemerkung weiter. Man denke nur an einen künſtlichen Beweis des zum Beweiſe ausgeſtellten Themas; es kann alsdann von allen den Thatſachen, die jetzt von den Zeugen bekundet werden ſollen, in der Regel bisher in dem erſten

Digitized by Google

Verfahren noch keine einzige zur Sprache gebracht ſein. Hierdurch wird aber nicht gerade das Artikuliren nöthig, ſondern weit natürlicher nur, daß der Producent eine vollſtändige species facti übergibt, über welche die Zeugen vernommen werden ſollen und welche zur beſſeren Ueberſicht, ſo wie auch die Klage, punktweiſe eingerichtet werden kann. Auf dieſelbe Weiſe überreicht ſodann, ohne unnatürliche Zerreißung der Thatſachen, der Product ſeine Gegenbemerkungen zur Vernehmung der Zeugen darüber. Der Richter ſetzt durch Decret feſt, was aus beiden als inpertinent zu verwerfen ſei.

In Betreff der Zeugen muß ich hier noch auf zwei Punkte zurückkommen, die auch Herr Sonnenſchmidt angeregt hat. Der erſte betrifft die Vereidigung der Zeugen. Nach der auch in Neu-Vorpommern geltenden gemeinrechtlichen Beſtimmungen werden die Zeugen vor ihrer Vernehmung vereidet. Herr S. ſchlägt vor: ſie, wie auch die Allgemeine Ger.-Ordn. beſtimmt, nach der Abhörung vereidigen zu laſſen (S. 38.). Ich kann ihm hierin nur beiſtimmen. Es iſt über dieſen Gegenſtand ſchon ſehr viel controvertirt worden. Ich halte es daher für überflüſſig, hier mehr darüber zu ſagen, als daß meine Erfahrung den Vorzug des Preußiſchen Verfahrens mir in allen bedenklichen Fällen bewährt hat.

Ferner wünſcht Herr S. anſtatt der oft controverſen Beſtimmungen des gemeinen Rechts die betreffenden Vorſchriften der Allgem. Ger. Ordn. über die ganz verwerflichen, die nur zur Aufklärung der Sache zu vernehmenden und die bloß verdächtigen Zeugen (S. 38.). Dieſem Wunſche iſt nicht unbedingt beizutreten. Der angeregte Gegenſtand erfordert vielmehr vorab noch eine ſehr reifliche Prüfung.

Es iſt äußerſt bedenklich, von vornherein durch ein für allemal beſtimmte Regeln eine abſtracte Glaubwürdigkeit Zeugen nach beſonderen Claſſen conſtruiren zu wollen, und viel zweckmäßiger wird ſein, eine ſolche Beſtimmung, nach den

jedesmal vorliegenden concreten Verhältniſſen dem Richter zu überlaſſen, dem nur einige feſte Regeln zur Einſchränkung der Willkür dabei an die Hand zu geben ſind*).

Endlich muß ich noch in Betreff der Eidesdelation eine Bemerkung des Herrn S. beſprechen. Nach der Tribunals- und nach der Hofgerichts-Ordnung iſt der Eid nur ein ſubſidiäres Beweismittel, alſo, daß er nur im Falle der Noth zuzulaſſen iſt und der Deferent den Umſtand, worüber der Eid geſchworen werden ſoll, entweder vorher einigermaßen glaublich machen, oder die Urſachen anzeigen muß, „warum er dazu nicht im Stande ſei, als etwa, weil die Sache im Geheimen betrieben worden, oder die Zeugen geſtorben ſind und ihm die Kundſchaft entgangen." Herr S. empfiehlt dieſe Vorſchrift, weil ſie einen Mißbrauch der Eideszuſchiebung hindere. (S. 39.) Dieß iſt allerdings beachtenswerth, um ſo mehr, als die A. G. O. durchaus keine Garantie gegen den ärgſten Mißbrauch mit dem Eide gewährt. Gleichwohl möchte ich die Vorſchrift der genannten hieſigen Ordnungen nicht anempfehlen. In der Praxis hat die Beſtimmung ſich in der Regel nur ſo geſtaltet, daß faſt ohne Ausnahme in jedem Prozeſſe, in welchem ein Eid deferirt war, die Parteien eine Zeitlang hin und her ſtritten, ob der Vorſchrift der Ordnung auch genügt ſei, gegen die alsdann erlaſſene Beſcheidung Rechtsmittel ergriffen und wenn auf ſolche Weiſe eine Menge Koſten und ein großer Aufenthalt entſtanden war, doch am Ende der deferirte Eid geſchworen werden mußte. — In einigen Punkten muß man ſtillſchweigends auf die Moralität der Menſchen bauen. —

Hiernach würde ich, im Ganzen in Uebereinſtimmung mit Herrn Sonnenſch. (S. 76. folg.), folgende Vorſchläge für die Beweis-Inſtanz machen:

1) Binnen einer Friſt von 3 Wochen von Zeit der Rechtskraft des Interlocuts an muß jeder Hauptbeweisfüh-

*) cfr. l. 3. pr. §. 1. d. de testibus, wo in dem Rescr. d. Hadriani dieſer Grundſatz ſchon ausgeſprochen iſt.

rer ſeinen Beweis antreten. Die Friſt iſt ein Fatale; nach Ablauf derſelben wird der bis dahin nicht angetretene Hauptbeweis auf den Antrag des Gegners für deſert erklärt.

2) Die Antretungsſchrift muß die aufzunehmenden Beweismittel in ſolcher Vollſtändigkeit beibringen, daß der ſofortigen Verfügung der Aufnahme derſelben nichts mehr entgegenſteht. Urkunden müſſen alſo im Originale beigebracht, zur Vernehmung der Zeugen muß eine vollſtändige Species facti eingereicht, die Formel des deferirten Eides muß mit überreicht werden.

3) Die eingegangene Antretungsſchrift wird dem Producten mitgetheilt und es wird zugleich ein Termin vor einem Deputirten des Gerichts angeſetzt, zur Erklärung über den angetretenen Hauptbeweis und zur Antretung des Gegenbeweiſes, welcher letzterer indeß auch vor dem Termine angetreten werden kann. Die Vorladung an den Producten erfolgt unter dem Rechtsnachtheile der Präcluſion mit den Einreden gegen die Beweismittel des Producenten und mit dem Gegenbeweiſe; an den Producenten unter dem Nachtheile des Verluſts ſeiner Einreden gegen den Gegenbeweis ſowohl, als gegen die Einwendungen des Producten im Betreff des Hauptbeweiſes.

4) In dem Termine wird unter den Parteien usque ad duplicas über die Zuläſſigkeit oder Unzuläſſigkeit ſowohl des Haupt= als Gegenbeweiſes, als auch der von beiden Seiten vorgebrachten Beweismittel verhandelt. Sind Urkunden zu recognosciren oder Eide zu ſchwören, ſo kann hiermit, wenn die Parteien darüber einig ſind, ſofort verfahren werden. Der Termin dient auch zugleich zur Einbringung von Bemerkungen des Producten gegen die Spec. facti zu der Zeugenvernehmung.

5) Nach Abhaltung des Termines wird, zugleich unter Ausſprechung des angedroheten Rechtsnachtheils, wenn Eine der Parteien, oder beide nicht erſchienen ſind,

Digitized by Google

durch Decret die Aufnahme des Beweiſes und Gegenbeweiſes verordnet. In der Regel werden ſämmtliche Beweismittel ſofort aufgenommen; findet der Richter aber, daß Ein Beweis durch einen andern bedingt oder überflüſſig wird, ſo ſetzt er denſelben vorläufig und bis dahin aus, daß ſeine Nothwendigkeit ſich künftig ergeben wird.

6) Sind noch Urkunden zu recognosciren, oder Eide zu ſchwören, ſo werden die Parteien zu einem Termine vorgeladen, unter den Nachtheilen, beziehungsweiſe der Verweigerung des Eides und der Abnahme deſſelben in Contumaciam, ſowie der Anerkennung der Urkunde und eventuell der Abnahme des Diffeſſionseides in Contuma. Sind Zeugen zu vernehmen, ſo werden dieſelben zu einem Termine vorgeladen, wenn ſie nicht auswärts vernommen werden müſſen; den Parteien ſteht es frei, zwar nicht in Perſon, aber durch ihre Rechtsbeiſtände der Vernehmung und Vereidigung der Zeugen beizuwohnen. Sind zur Führung des directen Gegenbeweiſes Zeugen vorgeſchlagen, ſo kann der Reproduct ſeine Bemerkungen gegen die dazu von dem Reproducenten entworfene Spec. facti noch bis zu dem Vernehmungstermine einbringen.

7) Bei Vernehmung von Zeugen ſind die Verhandlungen für das Pro= und Reprobatorium zu ſondern; doch ſind die Beweismittel über Einreden gegen Zeugen in denjenigen Verhandlungen aufzunehmen, in denen dieſe Zeugen vernommen werden.

8) Der Richter hat nicht blos das Recht, ſondern auch die Verpflichtung, einen nicht pertinenten Beweis, oder nicht pertinente Beweismittel von Amtswegen zu verwerfen, ſo wie ferner Widerſprüche, die zwiſchen den einzelnen Beweiſen entſtehen, durch die geſetzlichen Mittel, namentlich Vorhaltungen und Confrontationen, zu heben zu ſuchen. Der Anfertigung von beſonderen Zeugenroteln bedarf es nicht.

Digitized by Google

9) Nach beendigtem Beweisverfahren iſt zu unterſcheiden:
a) Es hat keine Zeugenvernehmung ſtatt gefunden; dann wird ſofort definitiv erkannt, ſelbſt wenn noch auf Eide zu erkennen iſt, indem dann die Folgen der Ausſchwörung oder Verweigerung der Eide zugleich in dem Erkenntniſſe feſtgeſetzt werden.
b) Es ſind Zeugen vernommen; alsdann wird vor Erlaſſung des ad a. genannten Erkenntniſſes, unter Mittheilung der Zeugenausſagen, unter den Parteien ein Deductionsverfahren, wie nach der Allg. Ger. O., eingeleitet.

Ueber dieſe nur ganz allgemein gehaltenen und für nicht namentlich benannte Fälle, z. B. für den Fall eines Augenſcheins, leicht zu modificirenden Vorſchläge mögen hier nur nachfolgende wenige Bemerkungen Platz finden:

Zuvörderſt verſteht es ſich, vermöge des allgemein aufgeſtellten Prinzips von ſelbſt, daß nur auf den Antrag der Parteien die richterlichen Verfügungen erlaſſen werden, wogegen, wenn keine Anträge einkommen, nach dem oben für das erſte Verfahren bereits ausgeſprochenen Grundſatze, die Repoſition der Acten von Amtswegen erfolgt.

Sodann iſt hier zu erwähnen, wie Herr Sonnenſch. auch nach geſchloſſenem Beweisverfahren, in ähnlicher Weiſe, wie nach dem Abſchuſſe des erſten Verfahrens, einen Audienztermin will (S. 77. 79.). Ich kann denſelben aber aus den nemlichen Gründen, die ich oben darüber angeführt, auch hier nur für überflüſſig und mithin unzweckmäßig halten.

Eine Prorogation des Termines zur Regulirung des Beweisverfahrens dürfte nur unter denſelben Bedingungen, wie eine Prorogation im erſten Verfahren, zu geſtatten ſein.

Die Aufnahme der Folgen der Ausſchwörung oder Verweigerung der durch Erkenntniß auferlegten Eide in daſſelbe Erkenntniß erſcheint endlich ſchon zur Vermeidung der Rechtsmittel durchaus zweckmäßig.

Ein Schriftenwechſel über die Beweisantretung, anſtatt

Digitized by Google

des vorgeſchlagenen Termines, würde übrigens die Sache zu ſehr in die Länge ziehen. —

Ich kann mich ſelbſt zu dem Verfahren über die Rechtsmittel wenden, um zuvörderſt noch beim ordentlichen Prozeſſe ſtehen zu bleiben.

Der Rechtsmittel ſind nach dem in Neuvorpommern modificirten gemeinen Rechte mehrere. Sie werden überhaupt eingetheilt in ordentliche und außerordentliche. Jene zerfallen wieder 1) in devolutive und ſuſpenſive zugleich, 2) in blos ſuſpenſive (Remedia in eadem, sc. Instantia), 3) in blos devolutive. Devolutiv und zugleich ſuſpenſiv iſt blos das Rechtsmittel der Appellation. Blos ſuſpenſiv ſind das Remedium deductionis nullitatis und das Remedium implorationis pro restitutione in integrum. Allein devolutiv iſt die Nichtigkeits-Querel (querela ob notoriam nullitatem sive enormem iniquitatem). Die außerordentlichen Rechtsmittel ſind die unheilbare Nichtigkeitsklage und die Reſtitutionsklage. Außerdem gibt es noch von den Erkenntniſſen des Ober-Appellations-Gerichts unter vielen erſchwerenden Modificationen das Rechtsmittel der Reviſion an eine von dem Regenten beſonders zuſammenzuberufende Commiſſion, ſeit der Preußiſchen Herrſchaft an das Geheime Ober-Tribunal zu Berlin.

Das Weſen und Verfahren aller dieſer Rechtsmittel kann hier nur ſehr ſummariſch angegeben werden, wobei, um der Kürze willen, die Rechtsmittel des Preußiſchen Prozeſſes als bekannt vorausgeſetzt werden ſollen.

Die ordentlichen Rechtsmittel haben zuvörderſt das mit einander gemein, daß ſie nicht nur gegen Erkenntniſſe, ſondern auch faſt gegen jede in einem Prozeſſe*) ergangene Verfügung des Richters, durch welche einer Partei irgend eine, wenn auch nur rein prozeſſualiſche Befugniß abgeſprochen iſt, zuläſſig ſind. Hievon machen diejenigen Verfügungen eine Ausnahme, welche auf den einſeitigen Antrag

*) Von der ſ. g. extrajudiciellen Appellation kann hier nicht die Rede ſein.

einer Partei, ohne Anhörung des Gegners, erlaſſen ſind. Gegen dieſe findet die Exceptio sub et obreptionis ſtatt, und bei Verwerfung einer Klage eine einfache Vorſtellung bei dem verwerfenden Richter oder auch ein Devolutiv-Rechtsmittel.

Sämmtliche ordentliche Rechtsmittel ſtehen ſodann der beſchwerten Partei electiv zu, vorausgeſetzt, daß überhaupt die Erforderniſſe jedes Einzelnen für ſich begründet ſind. Dieſes Wahlrecht hat ſogar die Wirkung, daß*), nachdem ein Rechtsmittel in derſelben Inſtanz vergeblich ergriffen iſt, nun noch das Rechtsmittel der Appellation ſtatt findet. Daß man nach vergeblich ergriffener Appellation nicht mehr zu einem Rechtsmittel in der Inſtanz des Unterrichters zurückgehen kann, verſteht ſich von ſelbſt. Eine poſitive Beſtimmung iſt es aber, daß die Rechtsmittel der Deduction und Reſtitution nicht nach einander (ſucceſſiv), aber wohl cumulativ gebraucht werden können.

Endlich haben ſämmtliche ordentliche Rechtsmittel, mit Ausnahme der Nullitätsquerel, Suſpenſiv-Effect.

Ausnahmen von allem dieſem finden bei der Reviſion von den Erkenntniſſen des Ober-Appell.-Gerichts ſtatt.

Die Rechtsmittel in derſelben Inſtanz**) haben faſt alles mit einander gemein. Ihre Verſchiedenheit beſteht nur darin, daß die Deduction durch neue Anführungen in jure, die Reſtitution dagegen durch Nova in facto begründet werden muß. Dieſe Nova in facto müſſen dem Imploranten entweder früher nicht bekannt geweſen, oder von ihm nicht für dienlich erachtet ſein, wie wenigſtens das Hofgericht annimmt. Hierüber muß der Implorant eigentlich einen Eid (Juramentum novorum hier in specie restitutionis), ableiſten. Beide Rechtsmittel in derſelben Inſtanz ſind auch durch keine Summe beſchränkt.

*) In der Regel; Ausnahmen kommen z. B. beim Conſiſtorium vor.

**) Welche jetzt nur noch beim O. A. Gerichte und beim Hofgerichte ſtatt finden ſollen; mißbräuchlich beſtehen ſie noch in Stralſund.

Digitized by Google

Das Verfahren bei beiden iſt Folgendes: Einer beſonderen Interpoſition oder Anmeldung derſelben bedarf es nicht. Die Einführung geſchieht innerhalb ſechs Wochen von Zeit der beſchwerenden Entſcheidung bei demſelben Richter, der dieſe erlaſſen hat. Sie geſchieht in einer Schrift (Deductions- oder Reſtitutions-Libell), in welchem die beſchwerende Entſcheidung angeführt, die einzelnen, dagegen erhobenen Beſchwerden unter Nummern ausdrücklich hervorgehoben, dann die Formalien des Rechtsmittels, darauf die Momente zur Begründung der Beſchwerden deducirt und zuletzt die geeigneten Anträge gemacht werden. Man muß es den Advocaten in Neuvorpommern zum Ruhme nachſagen, daß die Mehrzahl ihrer Libelle (auch der Appellationslibelle), indem ſich alle ohne Unterſchied an die eben angezeigte Ordnung halten müſſen, hinſichtlich der Ueberſichtlichkeit, in der Regel auch hinſichtlich der Klarheit des Vortrags, ſelten etwas zu wünſchen übrig läßt. Ein Preußiſcher Juſtiz-Commiſſarius könnte ſie ſich faſt ohne Ausnahme in dieſer Hinſicht als Muſter dienen laſſen. Auf den Libell wird, ohne daß er vorher dem Gegner mitgetheilt, oder dieſer darüber gehört wird, ſofort erkannt. Nur wenn in dem Reſtitutionslibelle erhebliche, nicht ſofort klare Nova enthalten ſind, wird zuerſt der Gegner darüber gehört. Fällt das Erkenntniß zurückweiſend aus, ſo hat der unterliegende Theil nun noch das Rechtsmittel der Appellation. Wird der Beſchwerde dagegen Statt gegeben, ſo hat jetzt gegen dieſes Erkenntniß der dadurch Beſchwerte ſämmtliche ordentliche Rechtsmittel, die vorher gegen die Sententiam contra quam zuſtanden.

Weſentlich verſchieden iſt das Rechtsmittel der Appellation. Sie findet an den Oberrichter ſtatt, jedoch, worüber die Praxis ſchon ſeit längerer Zeit entſchieden iſt, nur ſo lange, als nicht in derſelben Sache und über denſelben Streitgegenſtand von drei verſchiedenen Richtern drei conforme Erkenntniſſe ergangen ſind. Sie geht immer nur an den nächſten Oberrichter (der Inſtanzenzug nach Verſchie-

Digitized by Google

denheit der Gerichte iſt für dieſe Darſtellung gleichgültig). Sie iſt an eine beſtimmte (Appellations-) Summe gebunden, ſoweit ſie an das Hofgericht und an das Ober-Appellations-Gericht geht (25 rt. Pom. für jenes, 200 rt. Pom. für dieſes).

Das Verfahren dabei iſt folgendes: Sie muß binnen zehn Tagen nach Mittheilung (a die notitiae, Publication oder Inſinuation, auch an den Procurator, der in dieſer Hinſicht ganz ſeine Partei vertritt,) der beſchwerenden Entſcheidung entweder viva voce ſofort bei Publication derſelben bei dem Iudex a quo, oder ſonſt vor Notar und Zeugen*) interponirt (angemeldet) werden. Das Letztere bildet die Regel. Die Interpoſition wird, wenigſtens in der Regel, dem beſchwerenden Richter (Iudex a quo) bekannt gemacht (intimirt), welches die Wirkung hat, daß derſelbe dem Rechtsmittel in honorem judicis superioris deferiren und ſich nun, indem er ſonſt ein „Attentat" begehen würde, jeder Verfügung über die in die Appellation gezogene Sache enthalten muß. Hierauf wird die Appellation bei dem Oberrichter (Iudex ad quem) ſelbſt eingeführt und gerechtfertigt. Dieß geſchieht durch den Appellationslibell, oder auch durch ein Prorogationsgeſuch. Die Friſt zur Einreichung deſſelben iſt nach Verſchiedenheit der Sachen oder des Appellations-Richters verſchieden, im ordentlichen Prozeſſe z. B. beim Ober-Appell.-Gericht eine dreimonatliche, beim Hofgerichte eine ſechswöchentliche. Der Appellations-Libell hat im Ganzen die innere Einrichtung und Ordnung, wie die Reſtitutions- und Deductions-Libelle, voran wird nur eine vollſtändige Geſchichte des Prozeſſes geſtellt. Sind Nova in facto darin enthalten, ſo müſſen dieſe beſonders als ſolche hervorgehoben, auch wie im Reſtitutionslibell, behufs ihrer Zulaſſung motivirt werden. Auch hier kann, der Richter

---

*) Die Praxis des Hofgerichts hat ſich noch nicht recht entſcheiden können, ob die Interpoſition vor dem Notar auch von Erkenntniſſen der Kreisgerichte nöthig ſei

Digitized by Google

das Juramentum novorum fordern. Allein ſo äußerſt ſelten dieß auch in der Praxis geſchieht, ſo ſehr muß man es der hieſigen Praxis nachrühmen, daß eben ſo ſelten von dem Beneficium novorum überhaupt Gebrauch gemacht wird.

Durch die Einführung der Appellation iſt die Jurisdiction für die ganze Sache bei dem Oberrichter begründet, der jetzt in folgender Art verfährt: Er prüft zuerſt die Formalien; findet er dieſe nicht in Ordnung, ſo ſchlägt er die Appellation ab. Sind ſie aber berichtigt, ſo geht er zu den Materialien über. Ergibt ſich hierbei der Ungrund der Beſchwerde ſofort aus dem Libell ſelbſt, ſo wird ohne Weiteres die Beſchwerde verworfen (durch decretum rejectorium). Iſt dagegen die Erheblichkeit der Beſchwerde auf den Grund des Vorgetragenen ſofort klar und auch durch Beläge aus den Voracten beſcheinigt, ſo wird durch ein bedingtes*) oder unbedingtes Reſcript dem Unterrichter aufgegeben, durch eine anderweit von ihm zu erlaſſende Entſcheidung die Beſchwerden ſelbſt zu heben (Rescriptum de gravamine tollendo, cum vel sine clausula). Iſt die Sache auf die eine oder die andere Art nicht ſofort klar, ſo werden vom Unterrichter die Acten mit den Entſcheidungsgründen des beſchwerenden Erkenntniſſes eingefordert (Rescr. de transmittendis actis cum reverentialibus). Nach Eingang der Acten**) wird zwar auch jetzt in der Regel ohne vorherige Anhörung des Appellaten erkannt; doch finden hiervon in bedenklichen Fällen, oder wenn erhebliche und zuläſſige Nova vorgebracht ſind, Ausnahmen ſtatt. Es wird alsdann die Exceptionsſchrift des Appellaten eingefordert und hierauf, wenn nicht in ſeltenen Fällen eine Verhandlung bis zur Duplik für erforderlich erachtet wird, erkannt. Will hierauf der Oberrichter die Sache für das fernere Verfahren nicht bei ſich

*) Anweiſung an den Unterrichter, falls er Bedenken habe, unter Einreichung der Acten vorher zu berichten.

**) Beim O. A. G. wird zuerſt ein Termin zur „Apertur" der Acten angeſetzt.

behalten, ſo erkennt er zugleich auf Remiſſion der Acten an den Unterrichter nach beſchrittener Rechtskraft des Appellationserkenntniſſes. Dieß geſchieht bei Beſtätigung der Sentent. aqua immer; bei einer Abänderung ſoll es zwar der Regel nach nicht geſchehen, doch hängt dieß vom Ermeſſen des Appellations-Richters ab.

Wenn die Appellation nicht binnen der geſetzlichen Friſt eingeführt und gerechtfertigt war (ſie iſt weder introducirt noch proſequirt, oder ſie iſt zwar introducirt, wird aber nicht proſequirt), ſo wird ſie auf den Antrag des Appellaten, der dieſerhalb vigiliren muß, vom Oberrichter für deſert erklärt und es tritt nun auf ferneren Antrag des Appellaten beim Unterrichter, unter Ueberreichung der desertoria, die Thätigkeit des Letzteren wieder ein.

Gegen die Entſcheidungen des Appellationsrichters finden wieder eine Menge verſchiedener Rechtsmittel ſtatt. Gegen einen Rejectorbeſcheid ob defectum in formalibus tritt ein bloßes (prätoriſches) Reſtitutionsgeſuch ein. Gegen den Rejectorbeſcheid ex materialibus causae das Remedium novorum narratorum (beim Appell.-Richter ſelbſt). Gegen ein Rescr. de grav. toll. die Exceptio sub et obreptionis. Gegen die Desertoria wieder ein gewöhnliches Reſtitutionsgeſuch.

Außerdem findet in den geeigneten Fällen die Appellation ſtatt, ſo wie auch die Remedia in eadem, wie in erſter Inſtanz, zuläſſig ſind.

Die Nichtigkeitsquerel (zur Unterſcheidung von der querela simplex wegen verweigerter oder verzögerter Juſtiz, gewöhnlich Devolutivquerel genannt) iſt eigentlich ein Surrogat der Appellation in nicht appellablen Fällen, und hat in ſofern die meiſte Aehnlichkeit mit dem Preußiſchen Recurſe von Untergerichts-Erkenntniſſen; ſie findet aber auch in den appellablen Fällen Statt, weil der Beſchwerte, vorausgeſetzt, daß er ſie zu begründen vermag, durch ſie leichter und mit geringeren Koſten zu einer Hebung ſeiner Beſchwerde gelangt. Sie bedarf keiner Interpoſition und wird binnen 6 Wochen a die notitiae (primae sent.) durch einen

Digitized by Google

gewöhnlichen Libell beim Oberrichter eingebracht. Sie erfordert:

1) Eine Beſcheinigung der Beſchwerde aus den Voracten; gewöhnlich werden dieſe, wenigſtens die weſentlicheren und ſo weit es zur Beurtheilung der Beſchwerde darauf ankommt, unter einer bekannten Handſchrift aus der Canzlei des Unterrichters, in Abſchrift beigefügt.

2) Eine ſ. g. innere Evidenz der Beſchwerde (notoriam nullitatem, s. enormem iniquitatem); bei einer wahren Rechtscontroverſe wird ſie deshalb in der Praxis nicht zugelaſſen; auch findet ſie bei bloßen Prozeß-Nullitäten, wenn nicht zugleich eine Verletzung in meritis causae vorliegt, nicht ſtatt*).

Die in der Praxis äußerſt ſelten vorkommende Reviſion von den Entſcheidungen des Ober-Appell.-Gerichts, jetzt, wie geſagt, an das Geh. Ob. Tribunal gehend, darf mit ihren vielen Eigenthümlichkeiten hier übergangen werden.

Eben ſo bedürfen die außerordentlichen Rechtsmittel, die nur gegen rechtskräftige Erkenntniſſe ſtatt finden, hier keiner beſonderen Darſtellung. Die Reſtitutionsklage hat im Ganzen viele Aehnlichkeit mit dem correſpondirenden Rechtsmittel der Allgem. Ger. Ord. I. 16.; wogegen indeß die (unheilbare) Nichtigkeitsklage nur wegen eines Mangels in der Perſon des Richters, oder in der Perſon der Parteien, oder eines weſentlichen Stückes des Prozeſſes ſtatt findet, im Uebrigen aber auch der Nichtigkeitsklage der A. G. O. ähnlich iſt.

Dagegen iſt hier zu dem Rechtsmittel der Appellation noch zu erwähnen, daß der Appellant, wenn er ſeiner Seits nicht ſelbſt appelliren will, ſeine etwaigen Beſchwerden im Wege der Adhäſion vorzubringen berechtigt iſt. Die Adhäſion wird bekanntlich in die prinzipale und acceſſoriſche ein-

*) Sie wird z. B. zugelaſſen, wenn ein unrichtiger, oder gar kein Beweis nachgelaſſen iſt.

Digitized by Google

getheilt. Jene iſt im Grunde nichts weiter, als eine eigentliche Appellation. Die acceſſoriſche Adhäſion dagegen beſteht darin, daß der Appellat, nachdem der Appellant das Rechtsmittel nicht blos interponirt, ſondern auch juſtificirt hat, deſſelben Rechtsmittels ſich über denſelben Streitpunkt bedienen kann, ohne daß er es zu interponiren brauchte. Dieſe Adhäſion iſt eine zugleich nothwendige Folge des Eventualprinzips: ſie macht ſich nemlich beſonders dann geltend, wenn von den, vermöge des genannten Prinzips vollſtändig inſtruirten ſämmtlichen Einreden, oder auch von mehreren Klagegründen nur Eine oder Einer im Erkenntniſſe als richtig und zutreffend aufgeſtellt, die anderen aber verworfen ſind. Es hat z. B. der erſte Richter die Einrede der Zahlung für durchgreifend erachtet und auf den Grund derſelben den Kläger zurückgewieſen, er hat dabei aber der Einrede der Präcluſion, die ebenfalls vorgebracht war, nicht erwähnt, dieſe iſt alſo für aberkannt zu erachten. Nun appellirt blos der Kläger wegen ſeiner Abweiſung. Der Beklagte, welcher von der Klage entbunden iſt, will ſich nicht für beſchwert erachten; er hat, was er wollte, und es iſt ihm darum auch gleichgültig, durch welche Gründe. Es kann aber ſein, daß der zweite Richter die Einrede der Zahlung verwirft. Ohne das dem Beklagten zuſtehende Rechtsmittel der Adhäſion, durch welches er nun eventuell noch ſeine Einrede der Präcluſion geltend macht, hätte er jetzt verloren, indem dieſe Einrede ſonſt für rechtskräftig aberkannt durch das erſte Urtel zu erachten wäre. —

Die obige Theorie der Rechtsmittel ergibt ſchon in ihrer rohen Darſtellung unverkennbar manche Vorzüge, aber auch eine Menge großer Mängel, gegenüber der Preußiſchen Lehre von den Rechtsmitteln.

Zu den Vorzügen gehören namentlich folgende:

In Hinſicht der materiellen Begründung der Beſchwerden zuvörderſt iſt es ſehr zweckmäßig, daß neue Thatſachen oder Beweismittel nicht ohne Unterſchied, ſondern nur dann zugelaſſen werden dürfen, wenn der Beſchwerdeführer ſie

früher nicht kannte, oder aus zutreffenden Gründen nicht für dienlich hielt und ſich zugleich zu einem Eide hierüber erbietet und daß der Richter, wenn er es für erforderlich erachtet, die Ableiſtung dieſes Eides verlangen kann. Es kommt hierdurch eine durchaus nothwendige Ordnung, Maaß und Ziel in das Verfahren, wogegen die Allg. Ger.-Ordn. faſt gar keine Garantie bietet, und es gehört in der That hier zu den Seltenheiten, daß ein Appell.-Libell Nova enthält. Noch zweckmäßiger dürfte es ſein, bloß die nachher bekannt gewordenen Nova zuzulaſſen, indem die nur nicht für dienlich erachteten, ſchon vermöge des allgemein durchgreifenden Eventual-Princips früher hätten vorgebracht werden ſollen, eine deßfallſige Verſäumniß keine Berückſichtigung verdient, auch der darauf gerichtete Eid ſehr problematiſch bleibt und in der Regel nur zu Mentalreſervationen Anlaß geben wird.

Eine aus dem Principe des Verfahrens hervorgehende zweckmäßige Maßregel ferner iſt die, von der A. G.-O. reprobirte Gemeinſchaft des Rechtsmittels der Appellation dahin, daß der Appellant adhäriren kann.

Ein weſentlicher Vorzug liegt ſodann in dem formellen Verfahren dahin, daß von dem Augenblicke der Intimation des Rechtsmittels der Appellation an den Unterrichter die Wirkſamkeit des Letzteren, in ſo weit ſie mit der Berufung nicht vereinbar iſt, in der Sache aufhört und dieſe nunmehr ſofort an den Oberrichter devolvirt wird, welcher jetzt ſowohl über die Zulaſſung des Rechtsmittels ſelbſt, als auch der vorgebrachten Nova allein urtheilt. Die Vorzüge dieſes Verfahrens vor dem der Allg. Ger.-Ordn., nach welcher der Unterrichter, dem gar keine Entſcheidung in der Sache zuſteht, ein ſolches Urtheil, auf recht eigentlich widerſinnige Weiſe ausſprechen ſoll, ſind vom Herrn Sonnenſchmidt (S. 41.) zu klar auseinander geſetzt, als daß ich ſie hier noch detailliren dürfte. —

Nicht minder iſt es endlich als ein Vorzug anzuerkennen, daß Berufungen im Laufe des Prozeſſes immer nur

Digitized by Google

an den Appellations = Richter ſtatt finden, der auch die Definitiv=Sentenz erläßt. Herr Sonnenſchmidt hat dagegen die Nachtheile des Recursverfahrens an die vorgeſetzte Dienſtbehörde, die nicht zugleich die Appellations=Behörde iſt, genügend auseinander geſetzt, (S. 32. 33.) und ich habe nur hinzuzufügen, wie ſo ſehr häufig gerade durch dieſes Recursverfahren, indem der untere Richter am Ende Sententionando die auf den Recurs ergangenen Verfügungen der vorgeſetzten Behörde nicht anzuerkennen braucht, eine eben ſo nachtheilige Rechtsunſicherheit entſteht, als die vorgeſetzten Behörden compromittirt werden, abgeſehen von dem dadurch producirten leidigen Reſcriptenweſen.

Gegen dieſe Vorzüge hat nun aber der gemeine Prozeß eine große Menge von Gebrechen, die größtentheils nur eben daraus erklärt werden können, daß ſie, in ihrer erſten Entſtehung vielleicht Bedürfniß, obgleich ſie nachher Bedeutung verloren haben, nun ſchon ſeit vielen Jahrhunderten, zum Theil ſeit mehr als tauſend Jahren wahrhaft verjährt worden ſind.

Zuerſt tritt hier der Uebelſtand entgegen, daß es ſo viele verſchiedene Rechtsmittel gibt. Namentlich ſind die Rechtsmittel in derſelben Inſtanz ein wahrer Krebsſchaden ſowohl für die Schnelligkeit als Gründlichkeit der Rechtspflege. Bei einem Gerichte, welches mit dem gehörigen Ernſte ſeine Entſcheidungen prüft und erläßt, ſind ſie durchaus überflüſſig. Bei einem Gerichte hingegen, welches leichtſinnig und übereilt verfährt, geben ſie nur die Veranlaſſung zu neuen Uebereilungen. Die Praxis iſt leider ein täglicher Zeuge.

Ein noch größerer Uebelſtand iſt ſodann die Appellationsfähigkeit faſt einer jeden vom Richter erlaſſenen Verfügung, durch welche einer Partei irgend eine, wenn auch nur prozeſſualiſche Befugniß abgeſprochen wird. Die Prozeſſe werden in den Händen gewiſſenloſer Advocaten oder Parteien dadurch wahrhaft endlos. Soll Feſtigkeit und Be-

Digitized by Google

ſtimmtheit in das Verfahren kommen, ſo dürfen nur eigentliche Erkenntniſſe, wohin nothwendig auch das Interlocut zu rechnen iſt, Gegenſtand von Rechtsmitteln ſein. Ich weiß wohl, daß die Frage der Appellabilität auch der übrigen Entſcheidungen ſchon lange ſehr beſtritten iſt, allein wer den Unfug, der damit getrieben werden kann und nur zu häufig getrieben wird, in der Praxis nur eine Zeit lang mit angeſehen hat, der kann über ihre Abſchaffung nicht mehr zweifelhaft ſein, ſo wie dieſe denn auch der Wunſch faſt aller Praktiker iſt. Man hat auch in der That ſchon lange ein, von Herrn Sonnenſchmidt (S. 81.) ebenfalls zur Hand genommenes Auskunftsmittel vorgeſchlagen, das gewiß geeignet iſt, jeden erheblichen Schaden vorzubeugen, daß nämlich die Rechtskraft ſolcher Verfügungen, wenn nur zu rechter Zeit eine Verwahrung gegen dieſelben (ohne dieſe müſſen ſie rechtskräftig werden) vorgebracht iſt, bis zur Erlaſſung der Interlocutoria beziehungsweiſe oder der Definitivſentenz ausgeſetzt wird, mithin bei der Berufung gegen dieſe noch darüber gravaminirt werden kann. Hierdurch wird zugleich der eben angedeutete Uebelſtand des Preuß. Recursweſens beſeitigt.

Manche Gebrechen hat ſodann das Verfahren in der Appellations-Inſtanz. Es iſt jetzt noch ganz bedeutungslos, daß die Interpoſition des Rechtsmittels vor einem Notar geſchehen muß. Es iſt gefährlich und nur Aufenthalt (durch die dagegen nothwendig werdenden remed.) oder Ungründlichkeit der Entſcheidung veranlaſſend, daß ſelbſt nicht rejectorie, bloß auf einſeitigen Vortrag des Appellanten erkannt wird, was Herr Sonnenſchmidt (S. 40.) ohne ausreichenden Grund vertheidigt. Es iſt eine bedeutungsloſe Formalität, daß erſt Appellations-Prozeſſe erkannt, (was freilich in der Praxis nicht mehr geſchieht) und vom Unterrichter die Acten nebſt den Gründen der sent. a qua eingefordert werden müſſen; ſchon der Pommerſche Prozeſſualiſt Mahler erkannte

einen Vorzug der (damals) neuen Preuß. Prozeß-Ordnung darin, daß der Unterrichter die Acten von ſelbſt an den Oberrichter einſchicken müſſe.

Es kann endlich, ſobald einmal eine zweckmäßige Einrichtung und Benutznng der Gerichte ſtattgefunden hat, nicht mehr gebilligt werden, die Appellation zuzulaſſen, bis tres conformes da ſind, drei Inſtanzen müſſen nothwendig genügen*), in welcher Art werde ich unten zu zeigen verſuchen.

Bevor ich nun zu Vorſchlägen für die Inſtanz der Rechtsmittel übergehe, bedarf noch einer beſondern Erwähnung das gemeinrechtliche Inſtitut der Reſtitution. Sie iſt eigentlich von dreierlei Gattung. Zuerſt das außerordentliche Rechtsmittel der Reſtitution. Sie iſt faſt ganz daſſelbe außerordentliche Rechtsmittel nach Th. II. Tit. 16. A. G.-O. Zweitens das oben beſchriebene ordentliche Rechtsmittel der Reſtitution, drittens die Reſtitution gegen einen bloßen Prozeß-Nachtheil, vorzüglich ob culpam advocati (die ſ. g. prätoriſche Reſtitution), die indeß als ein eigentliches Rechtsmittel nicht zu betrachten iſt. Dieſe wird leider ſehr mißbraucht und es werden bei manchen Gerichten von laxen Grundſätzen dadurch alle Formen und Friſten des gemeinen Prozeſſes zu reinen Illuſionen gemacht, zumal da gar keine beſtimmten Regeln für dieſelbe feſtgehalten wird, ſondern der Richter ſich ein dictatoriſches Arbitrium anmaßt.

Iſt irgend ein Formale verabſäumt oder ein Fatale überſchritten, auf jeden Antrag des Verſäumenden, oft ſogar ohne ausdrücklichen Antrag, wird häufig ſtillſchweigend Reſtitution gegen das Verabſäumte ertheilt, anſtatt die Strenge der Geſetze eintreten zu laſſen. Bei ſolchem Unweſen kann eine geregelte feſte Rechtspflege nicht beſtehen; es iſt zudem, wenn man es genau betrachtet, in den meiſten Fällen nichts

---

*) Mehr finden freilich auch in Neu-Vorpommern wegen der verſchiedenartigen Beſtimmung der App.-Summe nicht ſtatt.

Digitized by Google

weiter als ein Schutzmittel für die Trägheit oder die Chikane der Advocaten. Dieſes zeigt ſich leider oft ſo prägnant, daß mir nicht ſelten der Fall vorgekommen iſt, wie Advocaten, nachdem ſie Jahre lang alles verabſäumt hatten, ſelbſt die Abgabe der Sache an einen anderen Advocaten veranlaßten, der nun um Reſtitution zu erhalten, ihre Saumſeligkeit herausſtellen mußte.

Daß dieſe verſchiedenen Reſtitutionsgattungen nicht ganz zu entbehren ſind, zeigt das geringſte Nachdenken, um ſo mehr thut es aber Noth, ſie in feſte Normen und Grenzen einzuſchließen. Dabei kann zuvörderſt ein näheres Eingehen in die Grundſätze der außerordentlichen Reſtitution hier nicht erwartet werden. Auch iſt es nach dem bereits Geſagten unzweifelhaft, daß das ordentliche Rechtsmittel der Reſtitution in der Art, wie es hier in der Provinz beſteht, unzweckmäßig erſcheint. Sodann iſt es aber auch nicht zweifelhaft, daß die (prätoriſche) Reſtitution gegen Verſäumung der Friſten und Formen nicht ganz entbehrt werden kann.

Es kommt daher darauf an, Grundſätze für die Anwendung dieſes Rechtsmittels aufzufinden. Hierbei findet ſich denn, daß bei demſelben für das hier vorgeſchlagene, namentlich durch die affirmative Litisconteſtation modificirte Verfahren der erſten Inſtanz im Grunde immer ein und daſſelbe Verhältniß vorliegt. Es hat nämlich eine Partei eine mehr oder weniger weſentliche Prozeßvorſchrift verſäumt und ſich dadurch einen mehr oder weniger erheblichen, vom Richter ausgeſprochenen Rechtsnachtheil zugezogen. Der einzige Unterſchied iſt nur der, daß in manchen Fällen der Ausſpruch des Richters die Form eines Erkenntniſſes, in anderen bloß die eines Decrets hat. Dieſer Unterſchied iſt aber ſo außerweſentlich, daß er bei der übrigen Gleichheit der Verhältniſſe einen Unterſchied in Anſehung des in beiden Fällen zuſtehenden Rechtsmittels nicht begründen kann. Es muß daher auch für alle Fälle ein und daſſelbe Rechtsmittel der Reſtitution für ausreichend erachtet werden. Ich

Digitized by Google

bin mit Herrn Sonnenſchmidt (S. 27. 71.) einverſtanden, dieß Rechtsmittel im Ganzen nach den ſehr zweckmäßigen Beſtimmungen der Allg. Ger.=Ordn. I. 14. Abſchn. 3. zu bilden, ſo daß irgend eine Reſtitution, ſei es gegen ein Contumacial-Erkenntniß oder gegen eine andere, einen Rechtsnachtheil wegen Verſäumniß ausſprechende Verfügung nur auf den Grund eines ſolchen, innerhalb zehn Tagen nach Mittheilung des Erkenntniſſes oder der Verfügung bei demſelben Richter angebrachten Reſtitutionsgeſuchs zu ertheilen wäre. Unter die Gründe, aus denen der verſäumten Forderung nicht Genüge geleiſtet werden konnte, würde freilich auch die culpa advocati aufzunehmen ſein, jedoch um jedem hieraus entſtehenden Mißbrauche ſo viel möglich vorzubeugen, unter Androhung ſtrenger Strafen gegen den ſäumigen Advocaten, welche nicht nur bei Wiederholungsfällen in Suspenſion auf beſtimmte Zeit und in Caſſation beſtehen, ſondern auch mit Strenge, wie ein Straferkenntniß vollzogen werden müßten. Wie Noth eine ſolche Strenge thut, kann Keinem zweifelhaft ſein, der nur in etwa geſehen hat, wie ſehr das Unweſen der Reſtitutionsertheilung ex culpa advocati zu den ſchwächſten Theilen des gemeinen Prozeſſes gehört.

Hiernach würden gedrängt die Vorſchläge für die Rechtsmittel folgende ſein:

1) Es finden außer den außerordentlichen Rechtsmitteln gegen rechtskräftige Erkenntniſſe nur dreierlei Arten von Beſchwerden oder Rechtsmitteln gegen gerichtliche Prozeß-Verfügungen und Erkenntniſſe ſtatt: die Reſtitution, die Appellation und die Nichtigkeits=Beſchwerde.

2) Die Reſtitution findet ſtatt gegen jede Verfügung des Richters im Prozeſſe, ſei ſie in Form eines Erkenntniſſes oder eines bloßen Decrets erlaſſen, durch welche einer Partei ein Rechtsnachtheil vermittelſt Ausſchließung mit einer verſäumten Prozeßhandlung zugefügt iſt, wenn die Beſchwerde auf dieſe Ausſchließung

Digitized by Google

gegründet wird. Sie wird angebracht und begründet nach den Vorſchriften der Allg. Ger.=Ordn. I. 14. Abſchn. 3.; unter die dort genannten Verhinderungs=Urſachen iſt auch die culpa advocati zu rechnen.

Ueber die Beſtrafung des ſäumigen Advocaten und über die Controle deſſelben durch anzulegende Regiſter ergeben die zweckmäßigen Vorſchriften ſich von ſelbſt.

3) Die Appellation findet nur ſtatt gegen das Beweis-Erkenntniß und gegen ein Definitiv=Erkenntniß. Wird ſie gegen ein ſolches Erkenntniß angebracht, ſo kann jetzt zugleich die Appellation gegen andere im Laufe des Prozeſſes vom Iudex a quo erlaſſene Verfügungen damit verbunden werden, in ſo fern gegen dieſe innerhalb zehn Tagen a die notitiae eine Verwahrung beim Iudex a quo angemeldet war. Ohne ſolche Verwahrung werden dieſelben rechtskräftig.

4) Sie findet aber nicht unbedingt ſtatt, ſondern nur, wenn der Gegenſtand der Beſchwerde entweder keinen Geldwerth hat, oder wenn er einen ſolchen hat, dieſer die Summe von 25 Thlr. überſteigt. Sie findet auch nur einmal ſtatt.

5) Sie devolvirt die Sache an den vorgeſetzten Appellationsrichter und hebt zugleich die Vollſtreckung des beſchwerenden Erkennniſſes auf, aber nur ſo weit, als gegen deſſen Inhalt die Beſchwerde gerichtet iſt.

6) Sie muß binnen zehn Tagen von Zeit der Mittheilung des Erkenntniſſes an den Rechtsbeiſtand der Partei bei dem beſchwerenden Richter mündlich oder ſchriftlich angemeldet werden, bei Vermeidung der Rechtskraft des beſchwerenden Erkenntniſſes.

7) Der beſchwerende Richter darf von dem Augenblicke der Anmeldung in der Sache keine Verfügung weiter erlaſſen (mit Ausnahme nothwendiger proviſoriſcher Anordnungen und etwaiger im Wege des Arreſtſchlages

Digitized by Google

zu begründender Sicherheitsmaaßregeln), ſondern muß ſofort von Amtswegen die Acten mit den vollſtändigen Entſcheidungsgründen dem Appellationsrichter einreichen, zugleich aber dem Appellaten die Anmeldung des Rechtsmittels bekannt machen.

8) Bei dieſem muß der Appellant binnen 4 Wochen von Zeit der Anmeldung des Rechtsmittels an, bei Vermeidung der Rechtskraft der Sent. a qua, den Appellations-Libell einreichen. Dieſer Libell muß enthalten eine vollſtändige Erzählung der Sache und des Prozeſſes, eine Specification der Beſchwerden, eine Nachweiſung der Beobachtung der Formalien des Rechtsmittels, die Begründung der Beſchwerden, einen beſtimmten Antrag.

9) Neue Thatſachen und Beweismittel ſind dabei nur dann zuläſſig, wenn ſie bis zu der Zeit, als von denſelben hätte Gebrauch gemacht werden müſſen, dem Appellanten nicht bekannt waren und er dieß entweder beſcheinigen kann, oder in Mangel einer ſolchen Beſcheinigung ſich darüber zum Eide erbietet. Die Ableiſtung dieſes Eides kann der Richter fordern. Neue Beweismittel müſſen zugleich ſo vollſtändig angebracht werden, daß ihrer Aufnahme nichts weiter im Wege ſteht.

10) Kommt der Appellations-Libell in der beſtimmten Friſt nicht ein, ſo muß der Appellationsrichter auf den Antrag des Appellaten durch Verfügung das Rechtsmittel für deſert erklären und zehn Tage nach Inſinuation dieſer Verfügung die Acten an den Unterrichter zurückſchicken.

11) Wird die Beſchwerde von dem Appellationsrichter für evident unbegründet befunden, ſo weiſet er ſie ſofort, ohne vorherige Anhörung des Appellaten, zurück. Außerdem erkennt er erſt, nachdem er die Exceptionsſchrift des Appellaten binnen einer Präcluſivfriſt erfor-

dert hat und dieſe Schrift entweder eingegangen, oder auf den Antrag des Appellanten ausgeſchloſſen iſt.

12) Ueber Prorogationen und Reſtitutionen finden die allgemeinen Grundſätze ſtatt.

Zu dieſen Vorſchlägen, deren weitere Ausführung hier zu weitläufig werden würde, habe ich zum Theil aus dieſem nämlichen Grunde hier nur Weniges zu ſagen.

Herr Sonn. will (S. 83.) einen beſondern Termin zur Apertur der von dem Untergerichte eingegangenen Acten und für den Fall, wenn der Appellationslibell Nova enthält, nach Eingang oder Ausſchließung der Exceptionsſchrift, einen Audienztermin wie in erſter Inſtanz. So wenig ich, nach dem oben über dieſen Gegenſtand Geſagten, mich auch hier für einen ſolchen Audienztermin erklären kann, ſo ſehr halte ich auch den Aperturtermin überflüſſig; ich ſehe eigentlich ſeine Bedeutung gar nicht ein.

In jeder geringfügigen Sache das Rechtsmittel der Appellation zuzulaſſen, hat die Prozeß-Geſchichte und Politik gegen ſich. Daher hielt ich eine Beſchränkung, wie die angedeutete, für nöthig. Dagegen muß Rechtsſicherheit, ſo wie überall, ſo auch namentlich in Anſehung der Auslegung des Geſetzes im Staate exiſtiren und zwar ſo, daß alle Prozeſſe ohne Unterſchied, wenn es ſich um Auslegung des Geſetzes und um Aufrechthaltung des Sinnes und Geiſtes deſſelben handelt, bei dem oberſten Gerichtshofe des Staats endlich zuſammentreffen. In dieſem Sinne würde ich die Nichtigkeitsbeſchwerde zulaſſen für alle Sachen, die entweder wegen Geringfügigkeit des Objects nicht ins Appellatorium kommen, oder im Appellatorium, gleichviel au welche Weiſe entſchieden ſind. Nähere Vorſchläge dafür würden hier zu weit führen.

Von dieſem Geſichtspunkte der Uniformität und folglich der Sicherheit des Rechts aus bin ich auch mit dem Herrn Sonnenſchmidt (S. 100.) über die Zweckmäßigkeit beſonderer Appellationsgerichte für die einzelnen Provinzen

Digitized by Google

des Staats einverſtanden. Ich würde indeß dafür die Einrichtung in Neu-Vorpommern nicht als Muſter annehmen; denn anſtatt eines ſo complicirten Inſtanzenzuges, wie er hier beſteht, würde ich im Gegentheile eben im Intereſſe des angegebenen Geſichtspunktes alle Appellationen ohne Unterſchied an Einen und denſelben Appellationsrichter bringen.

Ungeachtet der Wichtigkeit dieſes Geſichtspunktes würde ich übrigens niemals, wie Herr Sonnenſchmidt (S. 100.) will, zugeben, daß „die übrigen Gerichte der Provinz verpflichtet wären, ſich die Rechtsſprüche jener Appellations-Gerichtshöfe für künftige Fälle zur Norm dienen zu laſſen.“ Geſetze muß nur der Geſetzgeber machen und wenn man einmal ſelbſtſtändige Gerichtshöfe errichtet hat, ſo muß man ſie nicht zu Sclaven fremder Anſichten, zu Maſchinen machen, die zu nichts da ſein ſollen, als in ſchnöder Geiſtestödtung ihre Arbeiten auf einen fremden Leiſten zu ſchlagen. —

Ich müßte gegenwärtig zu dem Verfahren in beſonderen Prozeßarten übergehen. Leider iſt mir aber gegen meine Abſicht die Arbeit unter den Händen ſo gewachſen, daß ich, da auch andere äußere Hinderungsurſachen hinzutreten, mich nur ſehr kurzredend werde faſſen dürfen, ſo ſehr ernſte und ſorgſame Aufmerkſamkeit der Gegenſtand auch verdient. Ich werde mich faſt nur auf allgemeine Sätze beſchränken müſſen.

Von dieſen ſtelle ich den an die Spitze, daß, ſo wie man längſt die Unzweckmäßigkeit einer Menge von verſchiedenen Special-Gerichten eingeſehen hat, man eben ſo auch immer mehr zu der Einſicht von der Unzweckmäßigkeit vieler verſchiedener Prozeßarten kommen müſſe. Ein Verfahren kann nur das beſte ſein. Von dieſen ſoll man ohne innere Nothwendigkeit nicht abweichen. Der Gründe einer ſolchen Nothwendigkeit können nur wenige ſein, eigentlich kann es nur der Eine ſein, wenn die das Verfahren bedingenden Mittel zu ihrem Zwecke in keinem Verhältniſſe ſtehen.

Deßhalb kann ich mich nicht überzeugen, daß die Verſchiedenheit der Gerichte an ſich und überhaupt eine Verſchiedenheit des Verfahrens ſolle hervorrufen können, daß namentlich bei kleineren Untergerichten der ordentliche Prozeß nicht durch Schriftwechſel, ſondern in Behörsterminen, wie Herr Sonnenſchmidt (S. 88.) will, verhandelt werden ſoll. Es liegt nicht nur nicht durchaus kein Grund dafür vor: es laſſen ſich vielmehr nicht weniger Gründe gerade für das Gegentheil anführen. Zuerſt z. B. ſcheint mir eine Art Widerſpruch darin zu liegen, daß man bei Obergerichten, die doch mit intelligenteren und erfahreneren Richtern beſetzt ſein ſollen, die Thätigkeit des Richters in Bezug auf die Verhandlung auf ein bloßes Prüfen der eingehenden Schriften beſchränken und den Advocaten die ganze Wichtigkeit der Verhandlungen übertragen, dagegen bei den zumal kleineren Untergerichten die Verhältniſſe geradezu umkehren will. Es würde daraus folgen müſſen, daß man bei Obergerichten nicht zu inſtruiren verſtehe. Es würde ſich hiergegen nur erwidern laſſen, daß den Eingeſeſſenen kleinerer Gerichtsbezirke nicht ein gleicher Zugang der Advocaten iſt, wie bei den Obergerichten. Allein, wenn einmal die Sachen, wenigſtens ohne Unterſchied des Richters, vor dem ſie verhandelt werden, zur gleichförmigen Verhandlung gelangen, ſo wird der Staat, bei nur geringer Umſicht, überall, ſo wie für tüchtige Richter, eben ſo auch für tüchtige Advocaten ſorgen können. Ferner liegt eine Art formeller Ungerechtigkeit gegen einzelne Unterthanen darin, daß man von der Zufälligkeit, ob ſie in dem Bezirke eines größeren oder geringeren Richtercollegiums wohnen, ohne irgend eine ſonſtige Veranlaſſung oder Nothwendigkeit eine Verſchiedenheit in der Behandlung ihrer Rechtsſachen, mit allen durch eine ſolche Verſchiedenheit bedingten Folgen will abhängig machen.

Dagegen kann eine ſolche Verſchiedenheit durch die Beſchaffenheit der Sachen allerdings auf mehrfache Weiſe nothwendig werden. Es ſind namentlich zwei Hauptgeſichts-

Digitized by Google

punkte, die ſich hier darbieten: zuerſt die mindere Erheblichkeit des Gegenſtandes, ſodann die vorzüglichere Beſchleunigung, welche die Eigenſchaft der Sache erfordert.

In jener erſten Beziehung iſt freilich aus dem Rechte ſelbſt kein Grund zu einer Verſchiedenheit des Verfahrens zu entnehmen. Denn ſo wie die Perſonen, müſſen auch die Sachen ohne Anſehen ihres quantitativen Werthes vor dem Geſetze gleich ſein. Allein eine conſequente Durchführung dieſes Grundſatzes würde in einem Staate, der nur einen etwas lebhaften Verkehr hat, nothwendig zu Ungerechtigkeiten in anderer Weiſe führen, wenn auch nur in ſo weit, als durch die dadurch entſtehenden Mehrarbeiten entweder nicht allen Sachen die ihnen gebührende Sorgfalt gewidmet werden könnte, oder als zum Drucke der Unterthanen eine unverhältnißmäßige Anzahl von Beamten erforderlich würden. Deßhalb wird ein abgekürztes Verfahren für Bagatellſachen*) von der Geſetzgebungs-Politik nothwendig geboten. Es frägt ſich dabei nur vorzüglich, was zu den Bagatellſachen zu rechnen ſei und welchem abgekürzten Verfahren dieſelben unterworfen werden ſollen

Die erſte Frage hat nicht geringe Schwierigkeiten, wenn man erwägt, daß Bagatellſachen oft eben ſo ſehr, wie große Summen das Vermögen und das Glück der ſtreitenden Theile ausmachen können.

Die Hofgerichts-Ordnung in ihrer Beſtimmung, daß Bagatellſachen „nach Gelegenheit der Perſonen und anderen Umſtänden" arbitrirt werden ſollen, hat daher, wie auch Herr S. (S. 54.) bemerkt, viel Beachtenswerthes. Gleichwohl dürfte die feſte Begrenzung derſelben, wie die Preußiſchen Geſetze ſie haben, den Vorzug verdienen, zumal in einem Verfahren, das ſich nach allen Seiten hin feſt und ſicher

*) Ein neuerer Schriftſteller, von Jagemann in ſeiner Unterſuchungskunde, will in dem Ausdrucke etwa Unanſtändiges finden.

Digitized by Google

abzuſchließen ſucht, und bei der Gefährlichkeit, in rein menſchlichen Rückſichten dem Richter zu freien Spielraum zulaſſen. Es würden am Ende ſo viele Begriffe von Bagatellſachen entſtehen, wie viele Richter es gibt und wie viele verſchiedene Anſichten dieſe haben.

Was ſodann die zweite Frage, nämlich das Verfahren in Bagatellſachen betrifft, ſo iſt mir in der That kein angemeſſeneres bekannt, als das auch vom Herrn Sonnenſchmidt (S. 50. fern.) anempfohlene ſ. g. ſummariſche Behörs-Verfahren, unter Vorausſetzung einiger Modificationen nach den in dieſen Blättern von mir aufgeſtellten Vorſchlägen für Ausführung des Verhandlungs- und Eventualprincips. Es würde danach anſtatt eines Schriftenwechſels überall nur mündlich vor dem Richter verfahren werden und namentlich zum Verhandeln des erſten Verfahrens bis zum Beweisinterlocute ein einziger Termin, aber ſofort sub poena confessi et praeclusi anzuſetzen ſein.

Eine zweite vorzügliche Rückſicht war den Eigenſchaften der Sache gewidmet. Dieſe Rückſicht hat ſchon ſeit langen Zeiten für Praxis und Geſetzgebung eine Menge Unterſuchungen nothwendig gemacht, die mir indeß nur immer den Beweis geliefert haben, daß alle ſummariſche Prozeßarten, zu denen nun noch neue hinzugeſchaffen werden mußten, bisher noch nicht die rechten geweſen waren. Auch der Neu-Vorpommerſche Prozeß kennt eine große Menge ſolcher ſchleuniger Verhandlungsarten, als z. B. den unbedingten und den bedingten Mandatsprozeß, den Executivprozeß, den Monitorien-Prozeß, u. ſ. w., nur mit Ausnahme des Wechſelprozeſſes, weil es hier kein Wechſelrecht gibt. Herr Sonnenſchmidt geht ſie ziemlich vollſtändig durch (S. 45. fern.) und hebt dabei vorzüglich drei als empfehlenswerth hervor, nämlich den unbedingten Mandats-, den Executiv- und den Monitorien-Prozeß. Ich kann ihm nur in Hinſicht des Executiv-Prozeſſes beipflichten.

Digitized by Google

Der unbedingte Mandats-Prozeß, der bekanntlich mit der Execution anfängt, iſt ſchon vermöge dieſer völligen Umkehrung aller prozeſſualiſchen Ordnung ein äußerſt bedenkliches Verfahren. Er wird dieß um ſo mehr, wenn man erwägt, daß ſeine praktiſche Bedeutung hauptſächlich nur in ſolchen Fällen eintritt, in denen der Grund des aufgeſtellten Anſpruchs durch Zeugenausſagen bereits feſtgeſtellt iſt, daß dieß die Exiſtenz von Notarien vorausſetzt, welche das Recht haben, Zeugen zu vernehmen, daß hierdurch aber der Meineid nothwendig befördert werden muß, zumal wenn nun noch, wie in der hieſigen Provinz jene gelinde Praxis des gemeinen Strafrechts hinzutritt, die den falſchen Eid eines ſelbſt vor Gericht vernommenen Zeugen in manchen Fällen mit Gefängnißſtrafe von wenigen Wochen belegt.

Das Monitorien-Verfahren, das übrigens nicht der Stadt Stralſund eigenthümlich, ſondern z. B. ſchon längſt in Hannoverſchen Städten, namentlich im Fürſtenthume Osnabrück, herrſchend iſt, gewährt in der That nicht diejenige Schnelligkeit, die man ſich von ihm dem erſten Anſcheine nach verſpricht. Es iſt mehr eine artige Spielerei, vermöge welcher man die Freude hat, ohne Acten einen ganzen, freilich nicht ſtreitig gewordenen Prozeß ausmachen zu können. Im übrigen iſt es viel weitläufiger und aufhältlicher als das vorhin genannte ſummariſche Behörsverfahren*). Der Kläger muß ſich zu fünf verſchiedenen Malen

*) Es beſteht in Folgendem: Der Kläger reicht an einem der beſtimmten Gerichtstage beim Gerichte ſeine Klage, den ſ. g. „Monirzettel“, auf einem halben Bogen Papier in folgender Art ein: „N. N. verſchuldet mir nach beiliegender Rechnung 10 Thaler für gelieferte Schuſterarbeit, weshalb ich, da ich Zahlung nicht erhalten kann, um die gewöhnliche gerichtliche Monition gehorſamſt bitte. Stralſund am u. ſ. w. N. N.“ Auf dieſem Zettel wird vom Gerichte verfügt: „Lunae, d. d. Es wird dem Beklagten

beim Gerichte melden, das Gericht muß fünfmal, wenn auch jedesmal nur wenige Worte verfügen, und der Gerichtsbote muß fünfmal zum Verklagten laufen. Außerdem geht unter Hinzurechnung der Zwiſchentage zwiſchen den Gerichtstagen wenigſtens ein Zeitraum von fünf Wochen hin, bevor es zur Execution kommt. Ich erinnere mich aus meiner früheren Praxis, daß einzelne Preußiſche Untergerichte ſich auf ihre eigene Hand ein weit kürzeres und zweckmäßigeres Verfahren für einfache Schuldſachen geſchaffen hatten. Auch exiſtirte wenigſtens früher ein angemeſſeneres in einzelnen Theilen des Oſtrheiniſchen Theils des Regierungs-Bezirks Coblenz.

Sehr empfehlenswerth iſt dagegen, verſteht ſich unter einigen Modificationen, der hier beſtehende Executiv-Prozeß. Er findet ſtatt aus ſchriftlichen Urkunden*), deren

---

anbefohlen, den Kläger binnen 14 Tagen zu befriedigen, salvis tamen exceptionibus." Alsdann erhält der Gerichtsbote den Zettel, geht damit zum Beklagten, läßt ihn von dieſem leſen mit der erforderlichen mündlichen Bedeutung und gibt ihn dann dem Kläger zurück. Hat nun der Beklagte Einwendungen, ſo meldet er dieſe binnen der 14 Tage beim Gerichte an, worauf das gewöhnliche gerichtliche Verfahren eintritt.

Außerdem und wenn auch keine Zahlung erfolgt, reicht der Kläger den Zettel dem Gerichte wieder ein mit dem ferneren darauf geſchriebenen Antrage: „Da Beklagter keine Zahlung geleiſtet, ſo bitte ich um geſchärfte Monition." Es wird dann weiter darauf verfügt: „Purificatur mandatum prius et fiat monitio auf 8 Tage" und es wird nun mit dem Zettel weiter verfahren, wie vorhin. Kommt dieſer dann zum dritten Male, ſo wird darauf verfügt: „fiat monitio auf 3 Tage". Zum vierten Male heißt es: „fiat monitio auf 24 Stunden" und zum fünften Male endlich: „fiat executio". Jetzt behält der Gerichtsbote den Zettel und nimmt ohne Weiteres die Execution vor.

*) Gewöhnlich einſeitigen, nämlich aus zweiſeitigen nur dann, wenn zugleich die Erfüllung von Seiten des Klägers durch eine ſchriftliche Urkunde nachgewieſen wird.

Recognition von Seiten des Beklagten es nur bedarf, um einen vollen Beweis der eingeklagten Schuld gegen ihn zu begründen. Dieſe Urkunden müſſen der Klage im Originale beigefügt werden. Auf die Klage wird neben einem bedingten Mandate zur Zahlung ein Termin anberaumt, zu welchem beide Theile vorgeladen werden. Eine Litis-Conteſtation findet in dieſem Prozeſſe nicht ſtatt, weil es nicht auf ein der Klage zum Grunde liegendes Factum, ſondern nur auf die Echtheit des Documents ankommt. Es wird daher der Beklagte vorgeladen sub poena recogniti (Instrumenti) et praeclusi. Erſcheint er nicht, ſo ergeht hiernach ein Mandat zur Zahlung bei Vermeidung der Execution, gegen welches nur die Rechtsmittel der Reſtitution und Appellation, aber nicht mit Suspenſiv-Effect, ſtatt finden. Erſcheint Beklagter, ſo muß er das Document recognosciren oder eidlich diffitiren und zugleich ſeine ſämmtlichen Einreden vorbringen. Dabei werden aber nur ſolche Einreden angenommen, die ſofort liquide ſind, oder in 14 Tagen liquide gemacht werden können. In denſelben Terminen wird bis zur Duplik verhandelt und ſodann entweder definitiv erkannt, oder Aufnahme der angegebenen Beweismittel verfügt. — In der Praxis hemmt an dieſem Verfahren nur der Umſtand, daß die Einreden noch 14 Tage nach dem Termine liquide gemacht werden können, ſo wie ferner eine ſpätere Vorſchrift, daß, wenn die Sache ſtreitig geworden iſt, die Appellation mit Suspenſiv-Effect und ſodann in der Appellations-Inſtanz noch die Rechtsmittel in eadem ſtattfinden.

Ich habe zu dieſen leider faſt nur fragmentariſchen Bemerkungen noch ſchließlich einige wenige eben ſo fragmentariſche zu einzelnen allgemeinen Vorſchlägen des Herrn Sonnenſchmidt hinzuzufügen:

S. 63. empfiehlt er das Verfahren, daß bei ſtädtiſchen Gerichten, wenn beide Theile am Orte anweſend ſind, über die angemeldete Klage ſogleich nichts Schriftliches aufge-

Digitized by Google

nommen, ſondern beide Parteien vorab mündlich vor dem Gerichts-Dirigenten zum Verſuche einer gütlichen Beilegung der Sache vorgeladen werden. Soll dieſes Verfahren zu einem geſetzlichen erhoben werden, ſo habe ich dagegen ein ſchon oben geäußertes Bedenken aus der zu großen Willkühr, die man dem Richter für Berückſichtigung bloß menſchlicher Verhältniſſe einräumen würde.

Ueberhaupt läßt ſich ein ſolches Verfahren nur da anwenden, wo der Richter für die Eingeſeſſenen mehr als bloßer Richter, wo er zugleich ihre Obrigkeit iſt. Das eigentliche obrigkeitliche Element iſt aber, vermöge unſerer ganzen Staatseinrichtung, mit dem bloßen Richterſtande nicht mehr zu verbinden. Eine Art deſſelben exiſtirt nur noch in der Vorſtellung der Eingeſeſſenen, aber auch nur in kleinen Städten. In dieſen hat man ſodann einer beſonderen Vorſchrift zu einem ſolchen Vergleichsverfahren nicht vonnöthen, denn wenn ſie wirken ſoll, ſo muß der Richter ſie mehr ſich ſelbſt aus ſeinem Innern herausgeben, als ſie ihm von außen her obtrudirt werden darf.

Ferner wird S. 90. fern. die Frage zur Sprache gebracht, ob eine collegialiſche Untergerichts-Verfaſſung oder Einzelnrichter vorzuziehen ſeien? Es wird eine Vereinigung beider Syſteme empfohlen, daß ſowohl collegialiſch formirte Untergerichte mit Gerichts-Deputationen und Commiſſarien als Einzelnrichter mit beſchränkter Competenz errichtet werden ſollten, wobei es denn eine Hauptaufgabe des Geſetzgebers ſein würde, die Competenz-Verhältniſſe ſcharf zu beſtimmen. Mich dünkt, daß die Frage durchaus von der ferneren Frage abhängig iſt: welche Leiſtungen man von den Untergerichten verlangen will? Sollen ſie zugleich Vormundſchafts-, Hypotheken-, Erbſchaftsſtempel- u. ſ. w. und Richter-Behörden ſein, ſo leuchtet es ganz von ſelbſt ein, daß ſie collegialiſch formirt ſein müſſen; nicht gerade als wenn jene Arbeits-Gegenſtände ſo wichtig wären, daß ſie nothwendig der collegialiſchen Berathung bedürfen, ſondern

Digitized by Google

weil es, wenn man nicht Gerichtsbezirke en miniature bilden will, rein unmöglich iſt, daß Eine oder zwei Perſonen den ganzen Wuſt aller jener Arbeiten bewältigen können. Will man ihnen aber auch einzig und allein rein richterliche Arbeiten übertragen, von dieſen aber nicht die Führungen und Entſcheidungen der Criminal-Unterſuchungen ausſcheiden, ſo wird man wiederum nicht ohne Collegien ausreichen können und zwar dießmal nicht um der Wichtigkeit der Arbeiten willen. Denn wer behaupten will, ein einzelner Richter ſolle ohne den größten Nachtheil für Rechtspflege über die wichtigſten Güter des Menſchen, wenn auch nur mit beſchränkter Competenz, entſcheiden können, der muß noch nie einen Blick in die Schwäche der menſchlichen Natur, in ihre vielen Befangenheiten, Vorurtheile und Leidenſchaften gethan und ſich noch nie überzeugt haben, wie eine Vermittelung dieſer Schwächen nur eben in der Berathung mit Mehreren möglich iſt. Allein ich komme endlich auch zu demſelben Reſultate, wenn den Untergerichten auch nur Civilſtreitigkeiten übertragen werden ſollen, ohne daß dieſe auf ein geringes Object beſchränkt werden. Eine nähere Begründung dieſer Anſicht würde mich hier zu weit führen; ich will deßhalb nur erinnern, wie das in dieſer Anſicht ausgeſprochene Bedürfniß collegialiſcher Berathung der Rechtsſachen in Deutſchland von jeher die Geſchichte für ſich hat und wie es, als ihm zum Trotze andere politiſche Intereſſen (Kleinheit der Territorien, Patrimonial-Gerichtsbarkeit, u. ſ. w.) Einzelnrichter herbeiführten, ſich in der Verſchickung der Acten an Spruch-Collegien geltend machte.

S. 92. ferner ſpricht Herr Sonnenſchmidt den Wunſch aus, daß die Gerichts-Dirigenten zu der Leitung des eigentlichen Rechtſprechens, als ihrem eigentlichen Wirkungskreiſe, mehr mögen zurückgeführt werden. Der Wunſch iſt gewiß gut, aber er wird ein frommer bleiben müſſen, ſo lange nicht die Gerichte ſelbſt zu dieſem ihrem eigentlichen Wirkungskreiſe, dem Rechtſprechen, zurückgeführt werden.

Digitized by Google

Und dieß ſetzt ſo viele Vereinfachungen in der ganzen Staats-maſchine voraus, daß nicht daran zu denken iſt.

S. 94. ferner. wird die Einrichtung beſonderer Conſi-ſtorial-Gerichte für Matrimonialſachen mit geiſtlichen Bei-ſitzern anempfohlen. Die Sache hat ſelbſt für einen ſonſti-gen Freund von Special-Gerichten ihre Bedenken. Eine nähere Beſprechung derſelben würde nothwendig ein hier zu weit führendes Eingehen in die Geſchichte dieſer Gerichte und deren Aufhebung im Preußiſchen erfordern.

Schließlich empfiehlt Herr Sonnenſchmidt S. 95. ferner. die Einrichtung einer Anſtalt, wie das in der hieſigen Pro-vinz ſo genannte Oberſachwaltamt. Im Jahre 1799 wur-de nämlich durch eine Schwediſche Verordnung für Pommern ein Oberſachwalt ernannt, der, mit dem Range eines Schwediſchen Regierungsraths, die Oberaufſicht über ſämmtliche Gerichte, Fiscäle, Advocaten und Notarien, über die Handhabung der Geſetze und der Civil- wie Criminal-Gerichtsbarkeit ausübe, dem Tabellen eingereicht wurden, durch den die Be-gnadigungsgeſuche an den Thron gehen ſollten u. ſ. w. Seit dem Jahre 1820 ſind die Functionen dieſes Beam-ten beſchränkt dem Ober-Appellationsgerichte übertragen, ſo daß dadurch die Sache ganz in die Weiſe der gerichtlichen Beaufſichtigung in den übrigen Theilen des Staates gelei-tet iſt. Seitdem iſt die Thätigkeit des Oberſachwalds, die dieſer auch noch in Wahrnehmung landesherrlicher und fis-caliſcher Intereſſen ausübte, natürlich davon getrennt und den betreffenden Verwaltungsbehörden überwieſen. Ich kann nicht läugnen, daß ich dieſe letztere Preußiſche Einrichtung für die beſſere halte. Die Beaufſichtigung von Gerichts-Collegien durch einen einzelnen (Provinzial-) Beamten hat für mich etwas ſchon im Gedanken Unrichti-ges und Verletzendes. Die Wahrung der fiscaliſchen Intereſ-ſen bei den Gerichten laſſe man aber denjenigen Behörden

Digitized by Google

welchen einmal die Verwaltung derſelben überhaupt zuſteht. Die Bedeutung des franzöſiſchen öffentlichen Miniſteriums, worauf Herr Sonnenſchmidt S. 79. hindeutet, iſt übrigens eine ganz andere; deſſen Aufſicht über die Gerichte, oder vielmehr auf die Gerichte iſt in keiner Weiſe mit der gerichtlichen Aufſicht eines Preußiſchen Oberlandes-Gerichts oder des Schwediſchen Oberſachwalds zu vergleichen.

Digitized by Google

Druck von Eduard Zimmermann in Naumburg.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google